

(٩٢٣)

أجرة الطبيب

في مصنفات الفقه

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٤هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

WWW.NSOOOS.COM

"بغَيره، فَالأُوْلَى تتعَلَقُ بخَمْسَة أُمُور: الرَّاحِلَةُ إن كان بَيْنَهُ وبينَ مكَّة مرْحَلَتَان فَصاعداً والزادُ وأَمْن الطريق وصحةُ الْبَدن وإمْكَانُ السيْر (١).

وَتُشْتَرَطُ الرَّاحِلَةُ (٢) وإنْ كان قَادراً على المشي لكن الأَفْضَلُ لِلْقَادر أن يحُج ماشياً وتُشْترَطُ راحلةٌ لاَ يَجِدُ مَعَها مَشَقَّة (٣) شديدة فإنْ احتَاجَ إلى محْمِل (٤) أوْ كنِيسة (٥) عَلَى البَعير اشْتُرِطَ القُدْرَة عليه.

وسَوَاء قَدَرَ على الراحِلَةِ بثَمَن أوْ أجْرةِ الْمِثْل (٦) فاضلاً عما يَحْتاج إليه ويُشْتَرَطُ في الزاد ما يكفيه لِذهابه ورُجُوعه (٧) فَاضلاً عما يحْتَاجُ إليه لنَفَقَة (٨)

---

(١) أي بقاء زمن يمكن فيه الحج.

(٢) المراد بالراحلة هنا ما اعتيد الركوب عليها لغالب أمثاله، وفي قول: كل ما يصلح للركوب عليه بالنسبة لطريقه الذي يسلكه، وإن لم يلِقْ به ركوبه.

(٣) المشقة الشديدة هنا وفي المعضوب وغيره ما يخشى منها محذور تيمم أو لا يطاق الصبر عليها عادة.

(٤) محمل: بفتح الميم الأولى وكسر الثانية وقيل بالعكس، وهو الخشب الذي يركب عليه مع عديل يركب معه في الجانب الآخر فوق ظهر الراحلة وهو المسمى بالشقدف.

(٥) الكنيسة: أعواد مرتفعة من جوانب المحمل يوضع عليها ستر يدمع الحر والبرد.

(٦) أي فلا أثر لوجود الراحلة بإعارة ونحوها.

(٧) أي وإن لم يكن له ببلده أهل وعشيرة لوحشة الغربة ولنزع النفوس إلى الأوطان وتشترط أيضاً قدرته على أوعية الزاد.

(٨) المراد بالنفقة المؤنة ليشمل **أجرة الطبيب**، وشراء الأدوية وإعفاف الأب إنْ احتاج إلى ذلك.." [١]

"عن ذلكَ جازَ.

ولها ما تحْتاجُ إليهِ مِنَ الدُّهنِ للرَّأسِ، والسِّدْرِ، والمِشْطِ، وثَمنِ ماءِ الاغتسالِ إنْ كانَ سببُهُ جِماعاً أو نفاساً، فإنْ كانَ سببُهُ حيْضاً أو غيرَ ذلكَ لمْ يلْزَمْهُ.

ولا يلزمهُ ثمنُ الطِّيبِ، ولا **أُجرةُ الطَّبيبِ**، ولا شراءُ الأدويةِ ونحْوِ ذلكَ.

ويجِبُ لها مِنَ الكِسْوةِ ما جرَتْ بِهِ العادةُ في البلدِ مِنْ ثيابِ البدَنِ والفرْشِ والغِطاءِ والوِسادةِ على حسبِ ما يليقُ بيسارِهِ وإعسارِهِ.

---

(١) الإيضاح في مناسك الحج والعمرة، النووي ص/٩٦

ويجِبُ تسْليمُ النَّفقةِ إليْها منْ أوَّلِ النَّهار، وتسليمُ الكِسْوةِ منْ أوَّلِ الفَصْلِ، فإنْ أعطاها كِسْوةَ مُدَّةٍ فبَلِيَتْ قبْلها لمْ يلزمْهُ إبدالُها، وإنْ بَقِيَتْ بعدَ المُدَّةِ لزمهُ التجديدُ، ولها أنْ تتصرَّفَ في كِسْوتها بالبيْعِ وغيرِه.

ويَجبُ لها سُكْنى مِثْلِها، وإنْ كانتْ تُخْدمُ في بيْتِ أبيها لزِمَهُ إخْدامُها، وتلزمُهُ نفقةُ الخادِمِ إذا كانَ مِلْكَها.

وإنَّما تَلْزمُهُ النَّفقةُ إذا سلَّمَتْ المَرأةُ نفسها إليهِ، أو عرضتْ نفسها عليهِ، أو عرضها وليُّها إنْ كانتْ صغيرةً، سواءٌ كانَ الزَّوْجُ كبيراً أو صغيراً لا يتأتَّى مِنْهُ الوَطْء، إلاَّ أنْ تُسلَّمَ وهيَ صغيرةٌ ولا يمكنُ وَطْؤُها فلا نفقةَ لها. وشرطُ ذلكَ أيْضاً أنْ تُمكِّنَهُ التَّمْكينَ التَّامَّ بِحَيْثُ لا تَمْتَنِعُ منْهُ في ليلٍ أو نهارٍ، فلوْ نَشَزَت ولوْ في ساعةٍ، أو سافرت بغيرِ إذْنهِ،." (١)

"وعند الناصر من الزيدية تجب للجميع دية واحدة سواء كان ذلك عمدا أو خطأ.

مسألة: عند الشافعي وأحمد وإسحاق والثوري وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد ابن ثابت وعامة العلماء الأصابع كلها سواء لكل أصبع عشر من الإبل. وعند عمر روايتان: هذه إحداهما، والثانية هي متفاضلة ففي الخنصر ست من الإبل وفي البنصر سبع، وفي الوسطى عشر، وفي السبابة اثنتا عشرة، وفي الإبهام ثلاث عشرة.

مسألة: عند الشافعي وعمر وزيد بن ثابت لكل أصبع ثلاث أنامل لكل أنمله ثلاثة أبعرة وثلث، وللإبهام أنملتان لكل أنمله خمس من الإبل. وعند مالك في إحدى الروايتين للإبهام أيضا ثلاث أنامل واحدة باطنة. وعند الناصر من الزيدية تجب في كل أصبع مائة دينار، إلا الإبهام فإنها إذا قطعت من الأصل وجب فيها ستة وستون دينار لأنها ثلاثة مفاصل ثلثها في الكف، وعند سائر الزيدية لها مفصلان في كل مفصل نصف الدية من غيرها من الأصابع.

مسألة: عند الشافعي وأكثر العلماء وأحمد في رواية الواجب في اليد الشلاء حكومة وعند عمر ومجاهد وإسحاق وأبي بكر في إحدى الروايتين عن أحمد تجب فيها ثلث ديتها.

مسألة: عند الشافعي إذا كسر يده فجبرها وعادت صحيحة لزمه حكومة وعند عمر يلزمه حقتان. وعند شريح يلزمه أجرة الطبيب وقدر ما شغله عن ضيعته.

مسألة: عند الشافعي إذا جنى على الظفر فاسود وأعوز وجب فيه حكومة. وعند ابن عباس وأحمد وإسحاق تجب فيه خمس دية الأصبع. وعند مجاهد إذا أعوز فيه ناقة.

---

(١) عمدة السالك وعدة الناسك، ابن النقيب ص/٢١٢

مسألة: عند الشافعي في قطع الأصبع الزائدة الحكومة. وعند زيد بن ثابت فيها ثلث دية الأصبع.

مسألة: عند الشافعي إذا قطعت اليد وجب فيها نصف الدية. وعند قتادة يجب فيها دينار.

مسألة: عند الشافعي إذا قطع الرجل من الساق أو الفخذ لزمه الدية أو الحكومة. وعند قتادة ومالك والثوري وأحمد وأبي يوسف يلزمه الدية دون الحكومة.

مسألة: عند الشافعي وأحمد في رواية يجب في ذكر الخصي والصبي دية كاملة. وعند أكثر العلماء وأحمد في الرواية الأخرى تجب في ذلك الحكومة.." (١)

"و) المذهب صحة التقاط. (من بعضه حر) وبعضه رقيق حكى الرافعي فيه الطريقين في المكاتب زاد في الروضة المذهب والمنصوص صحة التقاطه (وهي) أي اللقطة (له ولسيده) يعرفانها ويتملكانها بحسب الرق، والحرية كشخصين التقطا هذا إن لم يكن بينهما مهايأة. (فإن كانت مهايأة) أي مناوبة (فلصاحب النوبة) اللقطة (في الأظهر) فإن وقعت في نوبة السيد عرفها، وتملكها وإن وقعت في نوبة العبد، عرفها وتملك والاعتبار بوقت الالتقاط، وقيل بوقت التملك والقول الثاني، كما لو لم تكن مهايأة. (وكذا حكم سائر النادر) أي باقيه (من الأكساب) كالوصية والهبة والركاز (و) من (المؤن) **كأجرة الطبيب** والحجام، وعن الدواء المعنى أن الأكساب لمن حصلت في نوبته، والمؤن على من وجد سببها في نوبته في الأظهر فيهما، ومقابله يشتركان فيهما. (إلا أرش الجناية والله أعلم) أي فليس على من وجدت الجناية في نوبته وحده بل يشتركان فيه جزما لأنه يتعلق بالرقبة وهي مشتركة، وهذا المستثنى بتوجيهه مزيد في الروضة استقلالا. ومزيد معه المستثنى منه على الشرح، وظاهر أنه إذا لم يكن بينهما مهايأة يشتركان في سائر النادر من الأكساب والمؤن. (٢)

.)"(٣)

"ليس من خرج التجارة) * بيع المرابحة يفرض بعبارات أكثرها دورانا على الالسن ثلاث (إحداهما) بعت بما اشتريت أو بما بذلت من الثمن وربح كذا (والثانية) بعت بما قام على وربح كذا ويختلف حكم العبارتين في الداخل تحنهما وفيما يجب الاخبار عنه كما سنفصله من بعد فإذا قال بعت بما اشتريت لم يدخل فيه سوى الثمن وإذا قال بما قام على دخل فيه مع الثمن أجرة الكيال والدلال والحمال والحارث

(١) المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة، الريمي ٢/٣٧٤

(٢) ص: ١١٩

(٣) شرح المحلي على المنهاج، ١/١٧٧

والقصار والرفا والصباغ وقيمة الصبغ وأجرة الختان وتطيين الدار وسائر المؤنات التى تلزم للاسترباح وألحق بها كراء البيت الذى فيه المباع * قال الامام لان التربص ركن في التخاير وانتظار الاسعار (وأما) المؤنات التى يقصد بها استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة فلا تدخل فيه ويقع في ذلك مقابلة المنافع والفوائد المستوفاة من المبيع وفي التتمة حكاية وجه أنها تدخل أيضا والمشهور الاول نعم العلف الزائد للتسمين يدخل فيه ذكره القاضي حسين وغيره **وأجرة الطبيب** إن اشتراه مريضا كأجرة القصار ونحوها لازدياد قيمته بزوال المرض وإن حدث المرض في يده فهى كالنفقة وفي مؤنة السائس تردد عند الامام (والاظهر) إلحاقها بالعلف * ولو قصر الثوب بنفسه أو كال أو حمل أو طين

---

[٨]." (١)

" أن الجمع بين الجراحات واجب ما أمكن تتميما للأول لأن القتل في الأعم يقع بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الحرج إلا أن يمكن الجمع فيعطى كل واحد حكم نفسه لتخلل البرء بينهما وهو قاطع للسراية في العمدين والخطأين ولاختلاف حكم الفعلين وتخلل البرء بينهما أيضا في المختلفين وإلا أي وإن لم يتخلل بينهما برء فإن اختلفا عمدا وخطأ بأن كان القطع عمدا والقتل خطأ أو بالعكس أخذ بهما أيضا فيجب القطع والدية في الأول والقصاص ونصف الدية في الثاني لتعذر الجمع لاختلاف الجنايتين لكون أحدهما عمدا والآخر خطأ لا يؤخذ بهما إن كان خطأين ولم يتخلل بينهما برء بل تكفي دية واحدة

أعني دية القتل لأن دية القطع إنما تجب عند استحكام أثر الفعل وهو أن يعلم عدم السراية وفي العمدين اللذين لم يتخلل بينهما برء يؤخذ بهما فيجب القطع والقتل عند الإمام وعندهما لا يقطع بل يقتل فقط فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل لأن الجمع بينهما ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء فيجمع بينهما وله أن الجمع متعذر للاختلاف بين هذين الفعلين لأن الموجب القود وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بأن يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع وهو متعذر

ولو ضربه مائة سوط فبرئ من تسعين ومات من عشرة وجبت دية واحدة فقط عند الإمام لأنه لما برئ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش وإن بقيت معتبرة في حق التعزير للضارب فبقي الاعتبار للعشرة

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز، ٦/٩

وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر على أصل الإمام وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد أنه تجب أجرة الطبيب وثمن الأدوية كما في الهداية

وإن جرحته أي جرحت المضروبة مائة سوط وبقي لها الأثر أي أثر الجراحة بعد البرء ولم يمت تجب حكومة عدل عند الإمام لبقاء الأثر والأرش إنما يجب باعتبار معنى الأثر في النفس وإن لم يبق لها أثر لا يجب شيء عنده

ومن قطعت يده عمدا فعفا المقطوع عن القطع فمات منه

" (١).

" حيث نبت مكانها أخرى فلم تفت المنفعة به ولا الزينة خلافا لهما لأن الجناية قد تحققت والحادثة نعمة مبتدأة من الله تعالى فصار كما لو أتلف مال إنسان فحصل للمتلف عليه مال آخر

وفي سن الصبي يسقط إجماعا لأن سن الصبي لا تتقرر في مكانها فوجودها كعدمها فلم يعد قلعها جناية وعن أبي يوسف أنه تجب حكومة عدل لمكان الألم الحاصل

وإن أعاد الرجل سنة المقلوعة إلى مكانها أي السن فنبت عليها اللحم لا يسقط أرشها إجماعا وعلى القالع كمال الأرش لأن هذا لا يعتد به إذ العروق لا تعود

وقال شيخ الإسلام هذا إذا لم تعد إلى حالها الأولى بعد النبات في المنفعة والجمال وأما إذا عادت فلا شيء عليه

وكذا لو قطع أذنه فألصقها فالتحمت يعني يجب على القالع أرشها لأنها لا تعود إلى ما كانت عليه

ومن قلعت سنه فاقتص من قالعها ثم نبتت أي نبت مكانها أخرى فعليه دية سن المقتص منه لأنه تبين أنه استوفى بغير حق لأن الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها أخرى فانعدمت الجناية ويستأنى في اقتصاص السن و اقتصاص الموضحة حولا الاستنان الانتظار كما في المغرب

كذا لو ضرب سنه فتحركت فلو أجله القاضي فجاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا في سبب سقوطها فإن قبل مضي السنة فالقول للمضروب وإن بعد مضيها ف القول للضارب

وفي المنح ضرب سن إنسان فتحركت يستأنى حولا ليظهر أثر فعله ولو سقطت سنه واختلفا قبل الحول فالقول للمضروب ليفيد التأجيل بخلاف ما إذا شجه موضحة ثم جاء وقد صارت منقلة حيث يكون

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٤/٣٣٠

القول للضارب لأن الموضحة لا تورث المنقلة والتحريك يورث السقوط ولو اختلفا بعد الحول كان القول للضارب لأنه منكر وقد مضى الأجل الذي ضرب للسن ولم تسقط فلا شيء على الضارب ولو اسودت بالضرب أو احمرت أو أحضرت يجب الأرش كله لذهاب الجمال ولا يجب القصاص لما قلنا فأوجب في الاسوداد ونحوه كمال الأرش ولم يفرق بين سن وسن وقالوا ينبغي أن يفصل بين الأضراس وبين العوارض التي ترى فتجب في الأول حكومة عدل إذا لم يفوت به منفعة المضغ وإن فات يجب الأرش كله كيف ما كان لفوات الجمال وإن اصفرت تجب فيها حكومة عدل

وقال زفر يجب فيها أرش السن كاملا لأن الصفرة تؤثر في تفويت الجمال كالسواد ولنا أن الصفرة لا توجب تفويت الجمال ولا تفويت المنفعة فإن الصفرة لون السن في بعض الناس ولا كذلك السواد والحمرة والخضرة

ولو شج رجلا فالتحمت ونبت الشعر ولم يبق لها أثر يسقط الأرش عند الإمام وعند أبي يوسف يجب أرش الألم وهو حكومة عدل لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل وعند محمد عليه **أجرة الطبيب**

(١) ".

" لأن ذلك لزمه بفعله وكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطبيب وفسر في شرح الطحاوي قول أبي يوسف عليه الأرش **بأجرة الطبيب** والمداواة فعلى هذا لا خلاف بين أبي يوسف ومحمد وللإمام أن الموجب الأصلي هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته وقد زال ذلك بزوال أثره والمنافع لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحين أو شبه العقد كالفاسد منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا تلزمه الغرامة وكذا مجرد الألم لا يوجب شيئا لأنه لا قيمة له

وكذا لو جرحه بضرب فزال أثره فهو على الاختلاف المذكور في سقوط الأرش عند الإمام ووجوب الأرش عند أبي يوسف ووجوب **أجرة الطبيب** عند محمد

وإن بقي أثره فحكومة عدل بالإجماع وقيد المسألة بقوله لو جرحه لأنه إذا ضربه ولم يجرح في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق كذا في النهاية ولا يقتص لجرح أو طرف أو موضحة إلا بعد البرء

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٤/٣٥٥

وقال الشافعي يقتص منه في الحال لأن الموجب قد تحقق فلا يؤخر كما في القصاص في النفس ولنا ما روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه أحمد والدارقطني ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء

وكل عمد سقط فيه القود لشبهة كقتل الأب ابنه فالدية فيه في مال القاتل لما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما موقوفا ومرفوعا لا يعقل العاقلة عمدا ولا صلحا ولا اعترافا

وعمد الصبي والمجنون خطأ وديته على عاقلته ولا كفارة فيه ولا حرمان إرث وذلك عندنا لعدم القصد الصحيح ولما روي أن مجنونا صال على رجل بسيف فضربه

". (١)

"إلا إذا أمكنها الانتقال إليه وامتنعت ، بخلاف ما إذا لم يوجد تسليم أصلا ومرضت بحيث لا يمكنها الانتقال فلا نفقة لها لعدم التسليم أصلا لا حقيقة ولا حكما وسيأتي ما يؤيده (قوله كما لا يلزمه مداواتها) أي إتيانه لها بدواء المرض ولا **أجرة الطبيب** ولا الفصد ولا الحجامة هندية عن السراج . والظاهر أن منها ما تستعمله النفساء مما يزيل الكلف ونحوه ، وأما أجرة القابلة فسيأتي الكلام عليها .." (٢)

"يقطع به السهوكة لا غير ، وعليه ما تقطع به الصنان لا الدواء للمرض ولا **أجرة الطبيب** ولا الفصاد ولا الحجام ، وعليه من الماء ما تغسل به ثيابها وبدنها لا شراء ماء الغسل من الجنابة بل ينقله إليها أو يأذن لها بنقله وإن كانت موسرة استأجرت من ينقله إليها وعليه ماء الوضوء .

ا هـ لكن في الهندية أن ثمن ماء الاغتسال على الزوج وكذا ماء الوضوء ، وعليه فتوى مشايخ بلخ والصدر الشهيد ، وهو اختيار قاضي خان .

ا هـ وفي البزازية : ولا تفرض لها الفاكهة ، والسهك بالتحريك : ريح العرق ، والصنان : دفر الإبط بالدال المهملة : أي نتنه كما في المصباح .

[تنبيه] قد علم مما ذكر أنه لا يلزمه لها القهوة والدخان وإن تضررت بتركهما ؛ لأن ذلك إن كان من قبيل الدواء أو من قبيل التفكه فكل من الدواء والتفكه لا يلزمه كما علمت (قوله قيل عليه إلخ) عبارة البحر

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٤/٣٥٦

(٢) رد المحتار، ١٣/٨٦

عن الخلاصة : فلقائل أن يقول عليه ؛ لأنه مؤنة الجماع ، ولقائل أن يقول عليها **كأجرة الطبيب** ا هـ وكذا ذكر غيره ، ومقتضاه أنه قياس ذو وجهين لم يجزم أحد من المشايخ بأحدهما خلاف ما يفهمه كلام الشارح ، ويظهر لي ترجيح الأول ؛ لأن نفع القابلة معظمه يعود إلى الولد فيكون على أبيه تأمل .." (١)

"مطلب الصغير والمكتسب نفقة في كسبه لا على أبيه (قوله بأنواعها) من الطعام والكسوة والسكنى ، ولم أر من ذكر هنا **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية ، وإنما ذكروا عدم الوجوب للزوجة ، نعم صرحوا بأن الأب إذا كان مريضا أو به زمانة يحتاج إلى الخدمة فعلى ابنه خادمه وكذلك الابن (قوله لطفله) هو الولد حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم ، ويقال جارية ، طفل ، وطفلة ، كذا في المغرب .

وقيل أول ما يولد صبي ثم طفل ح عن النهر (قوله يعم الأنثى والجمع) أي يطلق على الأنثى كما علمته ، وعلى الجمع كما في قوله تعالى ﴿ – أو الطفل الذين لم يظهروا – ﴾ فهو مما يستوي فيه المفرد والجمع كالجنب والفلك والإمام – ﴿ واجعلنا للمتقين إماما ﴾ – ولا ينافيه جمعه على أطفال أيضا كما جمع إمام على أئمة أيضا فافهم .

(قوله الفقير) أي إن لم يبلغ حد الكسب ، فإن بلغه كان للأب أن يؤجره أو يدفعه في حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه لو كان ذكرا ، بخلاف الأنثى كما قدمه في الحضانة عن المؤيدية .

قال الخير الرملي : لو استغنت الأنثى بنحو خياطة وغزل يجب أن تكون نفقتها في كسبها كما هو ظاهر ، ولا نقول تجب على الأب مع ذلك ، إلا إذا كان لا يكفيها فتجب على الأب كفايتها بدفع القدر المعجوز عنه ، ولم أره لأصحابنا .

ولا ينافيه قولهم بخلاف الأنثى ؛ لأن الممنوع إيجارها ، ولا يلزم منه عدم إلزامها بحرفة تعلمها .

ا هـ أي الممنوع إيجارها للخدمة ونحوها مما فيه تسليمها للمستأجر بدليل قولهم ؛ لأن." (٢)

"(قوله كمداواة جريح) أي مداواة عضو جريح أو عين ابيضت ونحو ذلك مما يذكره (قوله على المضمون) أي ما دخل في ضمان المرتهن ، والأمانة خلافه (قوله وإلا فعلى المرتهن) أي فقط لأنه محتاج إلى إعادة يد الاستيفاء التي كانت له (قوله وكذا) أي ينقسم على المضمون والأمانة كما في الهداية وغيرها .

وفي البزازية : وثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن .

---

(١) رد المحتار، ١٣/٩٨

(٢) رد المحتار، ١٣/١٩٤

وذكر القدوري أن ما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن ، ومن المشايخ من قال ثمن الدواء على المرتهن إنما يلزم أن لو حدثت الجراحة في يده ، فلو عند الراهن فعليه .

وقال بعضهم على المرتهن بكل حال وإطلاق محمد يدل عليه ا هـ (قوله كان متبرعا) لأنه غير مضطر فيه لأنه يمكنه الرفع إلى القاضي (قوله فحينئذ يرجع عليه) فلو كان الآبي هو الراهن يرجع المرتهن عليه سواء كان المرهون قائما أو لا ولا يكون رهنا بالنفقة فليس له الحبس بذلك ، وهو قول ؛ الإمام بزازية (قوله لا يرجع) وعليه أكثر المشايخ ، لأن هذا الأمر ليس للإلزام بل للنظر وهو متردد بين الأمر حسبة أو ليكون دينا ، والأدنى أولى ما لم ينص على الأعلى كما في الذخيرة .

بقي ما إذا لم يكن في البلدة قاض أو كان من قضاة الجور .

قال العلامة المقدسي : لا يصدق المرتهن على النفقة إلا ببينة ا هـ يعني لا يصدق على أنه أنفق ليرجع إلا ببينة على الرجوع على ما يظهر لي سائحاني (قوله وعن الإمام إلخ) أفاد بحكاية الخلاف في الحاضر أن ما في المتن مفروض في." (١)

"فصل في الفعلين (قطع يد رجل ثم قتله أخذ بالأمرين) أي بالقطع والقتل .

(ولو كانا عمدين أو) كانا (خطأين أو) كانا (مختلفين) أي أحدهما عمد والآخر خطأ تخلل بينهما برء أو لا فيؤخذ بالأمرين في الكل بلا تداخل (إلا في الخطأين لم يتخلل بينهما برء) فإنهما يتداخلان (فيجب فيهما دية واحدة) وإن تخلل برء لم يتداخلا كما علمت .

فالحاصل أن القطع إما عمد أو خطأ والقتل كذلك صار أربعة ، ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا صار ثمانية وقد علم حكم كل منها (كمن ضربه مائة سوط فبرأ من تسعين ولم يبق أثرها) أي أثر الجراحة (ومات من عشرة) ففيه دية واحدة ، لأنه لما برأ من تسعين لم تبق معتبرة إلا في حق التعزير ، وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر عند أبي حنيفة .

وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل ، وعن محمد تجب **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية درر وصدر شريعة وهداية وغيرها .

(وتجب حكومة) عدل مع دية النفس (في مائة سوط جرحته وبقي أثرها) بالإجماع لبقاء الأثر ووجوب الأرش باعتبار الأثر هداية وغيرها وفي جواهر الفتاوى : رجل جرح رجلا فعجز المجروح عن الكسب يجب على الجارح النفقة والمداواة .

---

(١) رد المحتار، ٣٢٨/٢٧

وفيها : رجل جاء بعوان إلى رجل فضربه العوان فعجز عن الكسب فمداواة المضروب ونفقته على الذي جاء بالعوان ا هـ .

قال المصنف : وظاهر أنه مفرع على قول محمد .

قلت : وقدمناه معزيا للمجتبى أبي يوسف ونحوه ، وسنحققه في الشجاج .

s." (١)

"لها أثر تجب فيها أجرة الطبيب وثمن الأدوية أفاده الرملي ، فافهم ، هذا .

وفي الفتاوى النعمية لشيخ مشايخنا السائحاني : إذا ضرب يد غيره فكسرها وعجز عن الكسب فعلى الضارب المداواة والنفقة إلى أن يبرأ ، وإذا برئ وتعطلت يده وشلت وجبت ديتها ، والظاهر أنه يحسب المصروف من الدية ا هـ .

وفيها : المجروح إذا صح وزال الأثر فعلى الجارح ما لحقه من أجرة الطبيب وثمن الأدوية ، وهو قولهما والاستحسان ذكره الصدر ا هـ ملخصا تأمل ، ويأتي في الشجاج إن شاء الله تعالى (قوله وقدمنا) أي في الباب السابق (قوله نحوه) أي نحو ما عن محمد (قوله وسنحققه في الشجاج) أي في آخر بابها وحاصله أن قول أبي يوسف عليه أرش الألم هو المراد من قول محمد المتقدم." (٢)

"(وتجب دية كاملة في كل عضو ذهب نفعه) بضرب ضارب (كيد شلت وعين ذهب ضوءها وصلب انقطع ماؤه) وكذا أو سلس بوله أو أحدبه ولو زالت الحدوبة فلا شيء عليه .

، ولو بقي أثر الضربة فحكومة عدل

s(قوله وتجب دية كاملة) أي دية ذلك العضو رملي ، فإن في اليد أو العين لا تجب دية النفس ؛ لأن دية النفس تجب في عشرة أشياء : وهي كما في المنح عن المجتبى : العقل وشعر الرأس والأنف واللسان واللحية والصلب إذا كسره وإذا انقطع ماؤه وإذا سلس بوله والدبر إذا طعنه فلا يمسك الطعام والذكر ا هـ وتمامه فيها (قوله أو أحدبه) ؛ لأن فيه تفويت منفعة الجمال على الكمال ؛ لأن جمال الآدمي في كونه منتصب القامة ، وقيل هو المراد بقوله تعالى - ﴿ لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم ﴾ - زيلعي (قوله فلا شيء عليه) وقالا عليه أجرة الطبيب ط عن الهندية .." (٣)

---

(١) رد المحتار، ٢٨/١١٠

(٢) رد المحتار، ٢٨/١١٣

(٣) رد المحتار، ٢٨/١٧٤

"بقدر ذلك من نصف عشر الدية) قاله الكرخي : وصححه شيخ الإسلام (وقيل) قائله الطحاوي (يقوم) المشجوج (عبدا بلا هذا الأثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين) في الحر (من الدية) وفي العبد من القيمة فإن نقص الحر عشر قيمته أخذ عشر ديته ، وكذا في النصف والثلث (هو) أي هذا التفاوت (هي) أي حكومة العدل (به يفتى) كما في الوقاية والنقاية والملتقى والدرر والخانية وغيرها وجزم به في المجمع .

وفي الخلاصة : إنما يستقيم قول الكرخي لو الجناية في وجه ورأس فحينئذ يفتى به ولو في غيرهما أو تعسر على المفتي يفتي بقول الطحاوي مطلقا لأنه أيسر انتهى ، ونحوه في الجوهرة بزيادة وقيل تفسير الحكومة : هو ما يحتاج إليه من النفقة ، **وأجرة الطبيب** والأدوية إلى أن يبرأ

.s" (١)

"ظفر نبت كما كان (أو التحم شجه أو) التحم (جرح) حاصل ذلك (بضرب ولم يبق) له (أثر) فإنه لا شيء فيه .

وقال أبو يوسف : عليه أرش الألم وهي حكومة عدل .

وقال محمد : قدر ما لحقه من النفقة إلى أن يبرأ من **أجرة الطبيب** وثمن دواه .

وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف أرش الألم **بأجرة الطبيب** والمداواة فعليه لا خلاف بينهما قاله المصنف وغيره .

قلت : وقد قدمنا نحوه عن المجتبى وذكر هنا عنه روايتين فتنبه (ولا يقاد جرح إلا بعد برئه) خلافا للشافعي

.s" (٢)

"فإنه لا شيء فيه) أي عند الإمام كنبات السن .

وفي البرجندي عن الخزانة والمختار قول أبي حنيفة در منتقى وعليه اعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما ، لكن قال في العيون : لا يجب عليه شيء قياسا وقالا : يستحسن أن تجب حكومة عدل مثل **أجرة الطبيب** وهكذا كل جراحة برئت ا هـ ملخصا من تصحيح العلامة قاسم .

قال السائحاني : ويظهر لي رجحان الاستحسان ؛ لأن حق الآدمي مبني على المشاححة ا هـ .

---

(١) رد المحتار، ١٧٧/٢٨

(٢) رد المحتار، ١٩٢/٢٨

وفي البزازية : لا شيء عليه عند محمد وهذا قياس قول الإمام أيضا ، وفي الاستحسان الحكومة وهو قول الثاني .

قال الفقيه الفتوى على قول محمد أنه لا شيء عليه إلا ثمن الأدوية قال القاضي : أنا لا أترك قولهما وإن بقي أثر يجب أرش ذلك الأثر إن منقلة مثلا فأرش المنقلة ا هـ قال الرملي : وتأمل ما بينه وبين ما هنا من المخالفة في سوق الخلاف ، وما هنا هو المذكور في الزيلعي والعيني وغالب الشروح (قوله وهي حكومة عدل) أنث الضمير مراعاة للخبر (قوله قاله المصنف) وغيره كالزيلعي (قوله وقد قدمنا) أي في باب القود فيما دون النفس نحوه أي نحو ما ذكره الطحاوي (قوله وذكر هنا) أي صاحب المجتبى في شرح هذه المسألة عنه : أي عن أبي يوسف روايتين حيث قال : وقال أبو يوسف : عليه أرش الألم وقال محمد : عليه أجرة الطبيب وثمن الأدوية وهو رواية عن أبي يوسف زجرا للسفيه وجبرا للضرر ، وإنما أوجب أبو يوسف أرش الألم وأراد به حكومة عدل ، وهو أن يقوم عبدا صحيحا ويقوم بهذا الألم .." (١)

"ثم قال قلت : فسر حكومة العدل عند أبي يوسف بأجرة الطبيب ، وهكذا رأيته في غير موضع أنه أراد أجرة الطبيب وثمن الأدوية .

وقال القدوري : إن أجرة الطبيب قول محمد (قوله فتنبه) أشار به إلى أن تفسير الطحاوي إنما يتأتى على إحدى روايتين عن أبي يوسف ط (قوله ولا يقاد جرح إلا بعد برئه) لما روي ﵁ أنه عليه الصلاة والسلام نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه ﵁ رواه أحمد والدارقطني ، ولأن الجراحات يعتبر فيها ما لها لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به زيلعي." (٢)

"في الهدي بناء على أن أصل القربة قد حصلت بالإراقة وإطعامه تبع متمم له قوله ضمن ما نقصه وإن برأ وبق له أثر وإن لم يعلم أمات وأبرأ ففي القياس يضمن ما نقص وفي الاستحسان يضمن قيمته احتياطا كمن أخرج صيدا من الحرم ثم أرسله ولا يعلم أدخل الحرم أم لا تجب قيمته ولو قلع سن ظبي أو نتف شعر صيد فنبت مكانها أو ضرب عينها فابيضت ثم انجلت فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وعليه صدقة عند أبي يوسف باعتبار ما وصل إليه من الألم وقد روي عن أبي يوسف أيضا اعتبارا الألم في الجناية على العباد حتى أوجب على الجاني ثمن الدواء وأجرة الطبيب إلى أن يندمل وفي مناسك الكرماني لو ضرب صيدا فمرض فانتقصت قيمته أو زادت ثم مات كان عليه أكثر القيمتين من قيمة وقت الجرح أو وقت

---

(١) رد المحتار، ١٩٦/٢٨

(٢) رد المحتار، ١٩٧/٢٨

الموت ولو جرحه فكفر ثم قتله كفر أخرى فلو لم يكفر حتى قتله وجبت عليه كفارة واحدة وما نقصته الجراحة الأولى ساقط وفي الجامع محرم بعمرة جرح صيدا غير مستهلك ثم أضاف إلى عمرته حجة ثم جرحه كذلك فمات منهما فعليه للعمرة قيمته صحيحا وللحج قيمته وبه الجرح الأول ولو كان جرحه ثم حل من عمرته ثم أحرم بالحج ثم جرحه ثانيا فعليه للعمرة قيمته وبه الجرح الثاني وللحج قيمته وبه الجرح الأول ولو حل من العمرة ثم قرن ثم جرحه فمات فعليه للعمرة قيمته وبه الجرح الثاني وللقران قيمتان وبه الجرح الأول ولو كان الأول مستهلكا بأن قطع يده والثاني غير مستهلك وباقي المسألة بحالها فعليه للعمرة قيمته صحيحا للحال وللقران قيمتان وبه الجرح الأول ولو كان الثاني قطع يد أخرى فهي وما لو كان جرحا غير مستهلك سواء لأنه لا يمكنه استهلاكه مرة ثانية قوله لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع يعني وكان كالإتلاف فهذا كالقياس الجاري في الدلالة مما قدمناه فإن أدى الجزاء ثم قتله لزمه جزاء آخر وإن لم يؤده حتى قتله فجزاء واحد قوله عن علي وابن عباس رضي الله عنهم قال عبد الرزاق حدثنا سفيان الثوري عن عبد الكريم الجزرى عن عكرمة عن ابن عباس قال في بيض النعام يصيبه المحرم ثمنه وروى ابن أبي شيبة عنه قال في كل بيضتين درهم وفي كل بيضة نصف درهم وروى ابن أبي شيبة عن ابن مسعود قال حدثنا ابن الفضيل عن خصيف عن أبي عبيدة عن عبد الله قال في بيض النعام قيمته وقال عبد الرزاق أخبرنا أبو حنيفة عن خصيف به وأخرج ابن أبي شيبه مثله عن عمر منقطعا وأخرج نحوه عن مجاهد والشعبي والنخعي وطاوس وفيه حديث

". (١)

"في المالية ولا يخفى ما فيه إذ لاشك في حصول الزيادة بالتعلم ولا شك انه مسبب عن التعليم عادة وكونه بمساعدة القابلية في المتعلم هو كقابلية الثوب للصبغ فلا تمنع نسبته إلى التعليم كما لا تمنع نسبته إلى الصبغ فإنما هو شرط والتعليم علة عادية فكيف لا يضم وفي المبسوط اضاف نفي ضم المنفق في التعليم إلى أنه ليس فيه عرف قال وكذا في تعليم الغناء والعربية قال حتى لو كان في ذلك عرف ظاهر يلحق برأس المال وكذا لا يلحق **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار وجعل الآبق لأنه نادر فلا يلحق بالسائق لأنه لا عرف في النادر والحجامة والختان لعدم العرف وتضم اجرة السمسار في ظاهر الرواية وفي جامع البرامكة لا تضم لأن الإجارة على الشراء لا تصح إلا ببيان المدة ووجه ظاهر الرواية العرف فيه وقيل إن كانت

---

(١) شرح فتح القدير، ٨٠/٣

مشروطة في العقد تضم وقيل أجرة الدلال تضم كل هذا ما لم تجر عادة التجار ولا يضم الدواب إلا ان يعود عليه شيء متولد منها كألبانها وصوفها وسمنها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف ما إذا أجر الدابة أو العبد أو الدار فأخذ أجرته فإنه يرابح مع ضم ما أنفق عليه لأن الغلة ليست متولدة من العين وكذا دجاجة اصاب من بيضها يحتسب بما ناله وبما أنفق ويضم الباقي وتضم أجرة التجصيص والتطيين وحفر البئر في الدار والقناة في الأرض ما بقيت هذه فإن زالت لا تضم وكذا سقى الزرع والكرم وكسحه ولو قصر الثوب بنفسه او طين او عمل هذه الأعمال لا يضم شيئا منها وكذا لو تطوع متطوع

." (١)

"تعالى أنه لا بأس به ما لم يستنقع حتى ينتفخ من ذلك * بعرة من بعر الفأرة وقعت في حنطة فطحنت قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى لا يؤكل * و قال الخصاف رحمه الله تعالى لا أحفظ فيه قول أصحابنا رحمهم الله تعالى و عندي لا يفسد إلا أن يكون كثيرا فاحشا ينفر عنه الطبع * رجل ينظر في كتب الأهاجي و الأشعار قالوا لا بأس به إذا كان لا يتحرك به لسانه و هو ينظر فيه للتأدب *

(*كتاب الجنايات *)

الجنايات على نوعين * أحدهما يوجب القصاص و هو العمد * و الآخر لا يوجب * و ما يوجب القصاص فهو على نوعين * أحدهما في النفس و الآخر فيما دون النفس * ففيما دون النفس تعتبر المساواة في البدل * فلا يقطع اليمنى باليسرى * و لا اليسرى باليمنى * و لا الصحيحة بالشلاء * و لا يد المرأة بيد الرجل * و لا يد الرجل بيد المرأة * و لا يقطع يد الحر بيد العبد و لا يد العبد بيد الحر و لا يد العبد بيد العبد * و يقطع يد المرأة بيد المرأة لأن في المرأة لا يختلف البدل و هو نصف دية الرجل * و في العبد يختلف البدل فإن الواجب في يد العبد نصف قيمته و القيمة مختلفة * و الجنايات فيما دون النفس شجاج و غير شجاج * أما الشجاج إحدى عشرة شجة * الحارصة و هي التي تخدش البشرة و لا يخرج منها شيء و تسمى خادشة * و الدامعة و هي التي يخرج منها ما يشبه الدمع * و الدامية و هي التي يخرج منها الدم * و الباضعة و هي التي تبضع اللحم * و المتلاحمة و هي التي تدق و لا تقطع و السمحاق و هي التي تقطع اللحم و يبقى بين اللحم و بين العظم جلدة رقيقة * و الموضحة و هي التي توضح العظم * و الهاشمة و هي التي تهشم العظم * و المنقلة و هي التي تنقل العظم و يخرج * و الآمة و هي التي تبلغ أم

---

(١) شرح فتح القدير، ٤٩٩/٦

الرأس و هي الجلدة التي تكون فوق الدماغ * و الدامغة و هي التي تخرق الجلدة التي تكون فوق الدماغ * و الجائفة و هي التي تصل إلى الجوف * ففي الموضحة في العمد القصاص في قولهم و لا قصاص فيما بعد الموضحة في قولهم * و اختلفت الروايات فيما قبل الموضحة ذكر في الأصل أنه يجب القصاص * و روى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه لا يجب * و عن عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى أنه قال ما دون الموضحة خدوش فيها حكومة العدل و ما لا يوجب القصاص منها بعضها يوجب دية كاملة * و بعضها يوجب بعض الدية و بعضها يوجب حكومة العدل و اختلفوا في تفسير حكومة العدل * قال بعضهم ينظر إلى المجني عليه أنه لو كان مملوكا كم ينتقص من قيمته بهذه الجناية إن كانت تنقص عشر قيمته ففي الحر يجب عشر ديته * و على هذا الاعتبار في النصف و الثلث و نحو ذلك * و قال بعضهم ينظر إلى ما يحتاج إليه في هذا من النفقة و **أجرة الطبيب** فهي حكومة العدل * و قال بعضهم ينظر إلى أدنى جراحة لها أرش مقدر و هي الموضحة * فإن كانت هذه الجراحة نصف الموضحة يجب فيها نصف أرش الموضحة قال مولانا رضي الله عنه و الفتوى على الأول * و الجناية فيما دون النفس على نوعين * منها ما يوجب القصاص * و منها ما يوجب المال فما تعمد منها بأي آلة تعمد يوجب القصاص عند المساواة في المنفعة * رجل قطع لسان إنسان ذكر في الأصل أنه لا قصاص فيه * و قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا قصاص في بعض اللسان حتى يقطع الكل * و إن قطع بعض اللسان فمنع الكلام يجب فيها الدية * و إن منع بعض الكلام دون البعض تقسم دية اللسان على الحروف التي تتعلق باللسان فتجب الدية بقدر ما فات * و إن كانت الجناية فيما دون النفس خطأ فبعضها يوجب دية كاملة و لا قصاصا * ففي الدامية و الدامعة و الباضعة و المتلاحمة و السمحاق إن كانت خطأ ففيها حكومة عدل و في الموضحة نصف عشر الدية إذا كانت خطأ و في المنقلة عشر الدية ألف درهم * و كذلك في الهاشمة و في الآمة ثلث الدية * و في الجائفة ثلث الدية إذا وصل إلى الجوف و لم ينفذ وراءه فإن نفذ من ورائه ففيها ثلثا الدية * إن كانت عمدا تكون في ماله * و إن كانت خطأ تكون في عاقلته * و موضع الجائفة ما بين اللبة و العانة * و لو شج موضحة فذهب سمعه و بصره يجب أرش الموضحة في الموضحة و دية النفس في السمع و البصر و لا يدخل فيه أرش الموضحة * و لو شج موضحة فذهب بها شعر رأسه يجب دية كاملة للشعر و يدخل فيه أرش الموضحة * و لو أوضحه بالعصا ثم ضربه أخرى إلى جنبها فتأكلتا حتى صارتا واحدة فهما موضحتان لا يجب القصاص في ذلك في ظاهر الرواية و إن أوضحه فذهب بها عقله كان عليه دية النفس لأجل العقل و يدخل فيه أرش الموضحة * و في شعر الرأس و اللحية إذا ذهب و لم

ينبت دية النفس * و إن حلق لحية إنسان فنبت بعضها دون بعض ففيه حكومة عدل * و كذلك في لحية الكوسج إذا كانت الشعور طاقات متفرقة و إن سترت و هي رقيقة ففيها دية و إن كانت شعرات على الذقن لا شيء فيها و إن حلق الشارب فلم ينبت يجب حكومة عدل و في قطع الأنف من العظم دية النفس و كذلك إذا قطع المارن و هو ما لان من الأنف و إن قطع نصف قصبة." (١)

"الأنف لا قصاص فيه و فيه دية النفس * و لو ضرب أنف رجل و لم يجد شم ريح طيب و لا نتن ففيه حكومة عدل * و في بعض الروايات فيها الدية و ذهاب الشم بمنزلة ذهاب السمع و في قطع كل الذكر دية كاملة * و كذلك في الحشفة وحدها * و إن ضرب على الظهر ففاتت منفعة الجماع أو صار أحدب يجب دية النفس * و لو طعن برمح أو غيره في الدبر فلا يستمسك الطعام في جوفه فعليه دية كاملة * و كذلك لو ضربه فسلس بوله و لا يستمسك البول ففيها الدية * و إن أفضى امرأة و لا تستمسك البول ففيها الدية * و إن كانت تستمسك فهي جائفة يجب فيها ثلث الدية * و في العينين و الحاجبين و الشفتين و ثديي المرأة و حلمتيها الدية * و كذلك في اليدين و الرجلين و الأذنين و اللحيين و الإليتين إذا لم يبق على عظم الورك لحم فإن بقي من اللحم شيء ففيه حكومة عدل * و في الأنثيين الدية و في أحدهما نصف الدية و في أرنبة الأنف حكومة عدل و في أشفار العينين الدية و في كل شفر ربع الدية و في أصابع اليدين الدية و كذلك في أصابع الرجلين الدية و في كل إصبع عشر الدية و في كل مفصل ثلث عشر الدية إلا الإبهام * و في كل مفصل من الإبهام نصف عشر الدية * و في كل سن نصف عشر الدية و إذا كانت الأسنان اثنتين و ثلثين فذهب الكل ففيها دية و ثلاثة أخماس الدية * و دية النفس تجب على العاقلة * و كذلك دية العقل و السمع و البصر و الشم و الكلام و الذوق و الإنزال و الحدب و شعر الرأس و اللحية و الأذنين و الحاجبين و أهداب العينين و أصابع اليدين و الرجلين و حلمتي المرأة و الإفضاء إذا لم يستمسك البول أو الغائط * و في الحشفة و المارن و الشفتين و الأنثيين و اللحيين و الإليتين و اللسان و اعوجاج الوجه و قطع فرج المرأة إذا منع الوطء أو ضرب على الظهر فانقطع ماؤه ففي جميع ذلك دية كاملة إذا كانت خطأ و إذا قطع نصف الذكر فلا قصاص فيه * و لا قصاص في الشعر أي شعر كان * و فيما يجب القصاص لا يعتبر المساواة بين الأعضاء في الصغر و الكبر فيقطع الطويل بالقصير و يد الكبير بيد الصغير * و إذا شج رجل رجلا موضحة عمدا يستوفي القصاص من الموضع الذي وقع الفعل الأول * و إن كانت الشجة الأولى في مقدم الرأس أو مؤخره أو وسطه يقتص منه في ذلك الموضع لا في غيره * و

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٢٦٦/٣

لو كسر سن إنسان من الأصل عمدا أو نزعه من الأصل يجب القصاص * و كذا إذا قلعه * قال بعض العلماء يؤخذ سنه بالمبرد إلى أن ينتهي إلى اللحم ويسقط ما سواه * و إن كسر بعض السن و لم يسود الباقي يجب القصاص بقدر ما كسر بالمبرد * و إن كسر بعض السن و اسود ما بقي لا يجب القصاص * فإن قال المجني عليه أنا أستوفي القصاص في المكسور و أترك ما اسود لا يكون له ذلك * و في ظاهر الروايات إذا كسر السن لا قصاص فيه * و لو ضرب سن إنسان فتحرك ينتظر حولا * فإن سقطت لا ينتظر حولا إلا أن يكون صبيا فينتظر حولا لأن سن البالغ لا ينبت إلا نادرا و سن الصبي ينبت فينتظر حولا فإن لم تنبت كان عليه أرشها * و قال الحسن رحمه الله تعالى تجب حكومة عدل و به أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى * لو حلق رأس شاب فنبت أبيض لا شيء عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * و قال صاحباه رحمهما الله تعالى فيه حكومة عدل و به أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى و في حلق الشارب حكومة عدل * و إن شج موضحة فبرأت و نبت عليه الشعر حتى لا يرى موضع الشجة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا شيء عليه * و قال محمد رحمه الله تعالى عليه **أجرة الطبيب** * فإن كان الرجل أصلع فضرب على رأسه مقدار الموضحة كان عليه أرش الشجة دون أرش الموضحة * و كذا لو شجه هاشمة كان عليه أرش الشجة دون أرش الهاشمة * و إذا قطع يد رجل عمدا حتى وجب القصاص فقطعت يد القاطع بأكلة أو ظلما بغير حق يبطل القصاص و لا ينتقل إلى الأرش و لو قطع يد القاطع بقصاص رجل آخر أو في سرقة كان على من عليه القصاص الأرش لصاحب القصاص الأول * و لو قطع يميني رجلين عمدا فجاء أحدهما و اقتص كان للآخر دية اليد * و لو جآ جميعا معا فقطعت يمينه لهما كان عليه نصف الدية لهما * و لو قتل رجلين عمدا فقتل بأحدهما لا شيء عليه للآخر * و لو قطع يميني رجلين فقضى القاضي لهما بالقطع و بخمسة آلاف درهم فقبضا خمسة آلاف درهم ثم عفا أحدهما كان للذي لم يعف ألفان و خمسمائة درهم تمام دية يده * و إذا قطع اليد الشلاء كان عليه حكومة عدل * و كذا في قطع الرجل العرجاء حكومة عدل * و لو قطع اليد من نصف الساعد كان عليه في الكف مع الأصابع دية اليد * و في نصف الساعد حكومة عدل * و لو قطع أظفار اليدين أو الرجلين روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا قصاص فيه و فيه حكومة عدل * و لو كسر عظما من ساعد أو ساق أو ترقوة أو غيره فيه حكومة عدل * و في قطع الذكر من الأصل قصاص * و إن قطعه من وسطه فلا

قصاص فيه * هذا في ذكر الفحل * أما في ذكر الخصي العنين حكومة عدل * و في ذكر المولود إن." (١)

" والموضحة حولاً كذا لو ضرب سنه فتحركت فلو أجله القاضي فجاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا في سبب سقوطها فإن قبل مضي السنة فالقول للمضروب وإن بعد مضيها فللضارب ولو شج رجلاً فالتحمت ونبت الشعر ولم يبق لها أثر يسقط الأرش وعند أبي يوسف يجب أرش الألم ، وهو حكومة عدل ، وعند محمد أجرة الطبيب وكذا

". (٢)

"ولو شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف عليه أرش الألم وهو حكومة عدل وقال محمد عليه أجرة الطبيب وثمن الدواء من الهداية .." (٣)

"فصل): الحضانة. والأولى بالحضانة وهي تربية من لا يستقل إلى التمييز أم لم تتزوج بآخر، فأمهاتها وإن علت، فأب فأمهاته فأخت فخالة فبنت أخت فبنت أخ فعمة والمميز إن افترق أبواه من النكاح كان عند من اختاره منهما ولأب اختير منع الأنثى لا الذكر زيارة الأم ولا تمنع الأم عن زيارتها على العادة والأم أولى بتمريضهما عند الأب إن رضي وإلا فعندها وإن اختارها ذكر فعندها ليلا وعنده نهارا أو اختارتها أنثى فعندها أبدا ويزورها الأب على العادة ولا يطلب إحضارها عنده ثم إن لم يختر واحدا منهما فالأم أولى وليس لأحدهما فطمه قبل حولين من غير رضا الآخر ولهما فطمه قبلهما إن لم يضره، ولأحدهما بعد حولين ولهما الزيادة في الرضاع على الحولين حيث لا ضرر، لكن أفتى الحناطي بأنه يسن عدمها إلا لحاجة ويجب على مال كفاية رقيقة إلا مكاتبا ولو أعمى أو زمنا ولو غنيا أو أكولا نفقة وكسوة من جنس المعتاد لمثله من أرقاء البلد ولا يكفي ساتر العورة وإن لم يتأذ به، نعم، إن اعتيد ولو ببلاد العرب على الأوجه، كفى: إذ لا تحقير حينئذ وعلى السيد ثمن دوائه وأجرة الطبيب عند الحاجة، وكسب الرقيق لسيده ينفقه منه إن شاء، ويسقط ذلك بمضي الزمان كنفقة القريب.." (٤)

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٢٦٧/٣

(٢) ملتقى الأبحر، ص/٣٥٥

(٣) مجمع الضمانات، ٣٧٤/٣

(٤) فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين، ٤٣٩/١

" وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون وبهذا قيد الأصحاب بقية الآيات كقوله تعالى ومن يكفر بالإيمان فقد حبط عمله وهو في الآخرة من الخاسرين

وإنما يفرضان على كل مسلم بالغ عاقل حر مستطيع فلا يفرضان على كافر أصلي ولا غير مميز كسائر العبادات ولا على من فيه رق لأن منافعه مستحقة لسيده فليس مستطيعا ولا فرض على غير المستطيع لمفهوم الآية وذكر لكل منهما خمس مراتب الصحة المطلقة وصحة المباشرة والوقوع عن النذور والوقوع عن فرض الإسلام والوجوب المتقدم ذكره فيشترط مع الوقت الإسلام وحده للصحة المطلقة فلا يصحان من كافر ولا عنه أصليا كان أو مرتدا لعدم أهليته للعبادة ومع التمييز دون ما يأتي للمباشرة فلا تصح من غير مميز كسائر العبادات وإنما يحرم عنه وليه كما سيأتي بيانه ومع التكليف دون ما يأتي للنذر فلا يصح نذرهما من كافر ولا غير مكلف كسائر العبادات وهذا من زيادته هنا ومع الحرية دون الاستطاعة لوقوعه أي الفعل الآتي بيانه عن حجة الإسلام وعمرته فلا يقع عنهما من غير مكلف ولا ممن فيه رق لخبر أيما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى وأيما عبد حج ثم عتق فعليه حجة أخرى رواه البيهقي بإسناد جيد ولأن النسك عبادة عمر فاعتبر وقوعه حال الكمال فلو تكلفه الفقير وقع فرضه لكمال حاله بخلافه من غير المكلف ومن فيه رق ولا يتكرر وجوبهما لما مر إلا بنذر أو قضاء لتكرر مقتضيه فيهما

فرع الاستطاعة تارة تكون بالنفس وتارة تكون بالغير فالأولى تتعلق بخمسة أمور الأول والثاني الزاد والراحلة لتفسير السبيل في الآية بهما في خبر الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين وتعتبر أوعية الزاد كما يعلم مما يأتي للضرورة إليها فمن فضل عن دينه ولو مؤجلا أو أمهل به ولو إلى إيابه وعن نفقته ونفقة من تلزمه نفقتهم وكسوتهم اللائقة به وبهم ذهابا وإيابا وكذا عن مسكن وخادم يحتاجه أي كلا منهما لزمانة أو منصب أو نحوهما أو عن ثمنهما ما يصرفه في الزاد وأوعيته ومؤن السفر ذهابا وإيابا فمستطيع فيلزمه النسك وإلا فلا كنظيره في الكفارة وصرح الدارمي بمنعه من ذلك حتى يترك لممونه نفقة الذهاب والإياب ووجه اعتبار كون ما ذكر فاضلا عن دينه الحال والمؤجل أن الحال على الفور والحج على التراخي والمؤجل يحل عليه فإذا صرف ما معه في الحج لم يجد ما يقضي به الدين

وقد يقال المراد بالنفقة ما يشمل ما ذكر وإعفاف الأب **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية لحاجته وحاجة القريب والمملوك إليهما ولحاجة غيرهما إذا تعين الصرف إليه لأن ذلك قد يسمونه نفقة كما يسمونه مؤنة واللائقة صفة لنفقته ونفقة من تلزمه نفقتهم لا لفاعل تلزمه فتأمل قال الإسنوي وكلامهم يشمل المرأة المكفية بإسكان الزوج وإخدامه وهو متجه لأن الزوجية قد تنقطع فتحتاج إليهما وكذا المسكن للمتفقهة الساكنين

ببيوت المدارس والصوفية بالربط ونحوها ا هـ وقال ابن العماد بل المتجه أن هؤلاء مستطيعون لاستغنائهم في الحال فإنه المعتبر ولهذا تجب زكاة الفطر على من كان غنيا ليلة العيد وإن لم يكن معه ما يكفيه في المستقبل وما قاله حسن وهو ما رجحه السبكي في غير الزوجة فإن كان على مسافة القصر مطلقا أو دونها وهو ضعيف عن المشي لأداء النسك بأن يعجز عنه أو يناله ضرر ظاهر فلا بد أن يفضل له عما ذكره ما يصرفه في الراحلة أيضا فإن كان قويا على المشي بلا مشقة فيما دون مسافة القصر فلا يعتبر فيه ذلك بل يلزمه المشي إذ لا ضرر عليه فيه بخلاف القادر عليه بزحف أو حبو واعتبروا المسافة هنا من مبدأ سفره إلى مكة لا إلى الحرم عكس ما اعتبروه في حاضري المسجد الحرام في التمتع رعاية لعدم المشقة فيهما وفي عدم اعتبار الراحلة فيما إذا كان بينه وبين مكة دون مسافة القصر وبينه وبين عرفات أكثر نظر

ويسن لقادر على المشي لا يجد راحلة بل زادا أو له صنعة يكتسب بها مؤنته وهو لا يجب عليه المشي أن يحج لقدرته على إسقاط الفرض

". (١)

" وأجرة بيت المتاع لأنها من مؤن التجارة لا ما استرجعه أي المبيع به إن غصب أو أبق ولا فداء الجناية كما صرح به الأصل ولا نفقة وكسوة وعلف وسائس أي مؤنته ولا سائر ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح فلا يدخل وتقع في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع ويدخل علف التسمين **وأجرة الطبيب** وثمن الدواء لمرض يوم الشراء لا للمرض الحادث بعده لما مر ولا تدخل أجرة عمله بنفسه أو مملوكه وبيته وما تطوع به غيره لأن العين إنما تعد قائمة عليه بما بذله فإن أرادها لتدخل قال اشتريته مثلا بكذا وعملت فيه بكذا ويذكر الأجرة ثم يقول وقد بعتكه بذلك وربح كذا أو قال بعتكه بكذا وأجرة عملي أو بيتي أو عمل المتطوع عني وهي كذا وربح كذا فصل وليصدق أي البائع وجوبا في إخباره بقدر ما اشترى به أو ما قام به المبيع عليه لأن بيع المرابحة مبني على الأمانة لاعتماد المشتري نظر البائع واستقصاءه ورضاه لنفسه ما رضيه البائع مع زيادة أو حط فإن اشترى شيئا بثمن وباعه الأولى قول أصله وخرج عن ملكه ثم اشتراه بأقل من الثمن الأول أو أكثر منه أخبر بالأخير منهما ولو كان في لفظ قام علي لأن ذلك مقتضى اللفظ فلو بان الكثير من الثمن في بيع عن مواطأة بينه وبين صاحبه وهي مكروهة كما في الأصل تنزيها وقيل تحريما فله أي المشتري الخيار قال الزركشي القائل بثبوت الخيار لم يقل بالكراهة بالتحريم كما أشار إليه

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١/٤٤٤

صاحب الاستقصاء وهو الذي يظهر لأن ما أثبت الخيار يجب إظهاره كالعيب قال وعليه ففي جزم النووي بالكراهة مع تقويته القول بثبوت الخيار نظر فرع الثمن ما استقر عليه العقد فيلحقه الزيادة والنقصان قبل لزومه أي العقد فإن حط منه بعضه بعد لزومه وباع بلفظ ما اشتريت لم يلزمه الحط ولو باع بلفظ ما قام علي أو رأس المال أخبر بالباقي فإن انحط الكل لم ينعقد بيعه مرابحة بلفظ قام علي أو رأس المال قال المتولي لأنه لم يقم عليه بشيء ولا له فيه رأس المال بل باشتريت والحط للكل أو للبعض بعد جريان المرابحة لم يلحق من اشترى بخلاف نظيره في التولية والإشراك قال القاضي لأن ابتناءهما على العقد الأول أقوى من ابتداء المرابحة عليه بدليل أنهما لا يقبلان الزيادة بخلاف المرابحة فرع ما ذكر من إلحاق الزيادة والنقصان في الثمن جار في إلحاق الأجل والخيار وزيادة المبيع ورأس مال السلم والمسلم فيه ونقصانها وكذا في الصداق ونحوه على القول بثبوت الخيار فيهما فرع ويخبر البائع وجوبا بالشراء بالعرض وقيمته حين الشراء معا إن اشترى به ولا يقتصر على ذكر القيمة لأنه يشدد في البيع بالعرض فوق ما يشدد فيه بالنقد ولا يختص هذا ببيعه بلفظ الشراء ورأس المال كما خصه المتولي بل يجري في بيعه بلفظ القيام كما قاله القاضي والبغوي ورجحه الأذرعي وغيره وعليه جرى المصنف كأصله وما ذكره كأصله بعد في عبد هو أجرة أو عوض خلع أو نكاح أو صولح به عن دم محمول على هذا كما سيأتي بيانه والمراد بالعرض هنا المتقوم فالمثلي يجوز البيع به مرابحة وإن لم يخبر بقيمته

".(١)

" سقطت نفقته لحصول كفايته بذلك وتختلف نفقته بسنه وحاله عبارة الأصل ويعتبر حاله في سنه وزهادته ورغبته ولا يكفي سد الرمق له ولا يشترط انتهاؤه إلى حد الضرورة بل يعطي ما يقيمه للتردد والتصرف قال الغزالي في وجيزه ولا يجب إشباعه أي المبالغة فيه أما الشبع فواجب كما صرح به ابن يونس مع أدم لئلا تنحل القوى بالخبز البحت ومع مؤنة خادم إن احتاجه لمرض أو زمانة أو نحوهما ومع كسوة وسكنى لائقين به ومع **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية كما ذكره الرافعي في قسم الصدقات لأن ذلك من المصاحبة بالمعروف وهي أي نفقة القريب مع ما ذكر أمتاع لا يجب تملكها لأنها مواساة وتقدم في الكلام على الإعفاف ما له بهذا تعلق ولا تصير بمضي الزمان دينا وإن تعدى بالامتناع من الإنفاق أو فرضها القاضي أو أذن في افتراضها الغيبة أو امتناع لأنها مواساة وإمتاع فلا تصير دينا بذلك وما وقع في الأصل من أنها

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٩٣/٢

تصير دينا بفرض القاضي أو بإذنه في الاقتراض تبع فيه الغزالي والمنقول ما تقرر كما قاله الإسنوي وغيره لا جرم وافقهم المصنف عليه وقد بسطت الكلام عليه بعض البسط في شرح البهجة

فإن أتلفها أو تلفت في يده بعد قبضها أبدل ها له المنفق بغيرها لكن بإتلافه لها يضمنها فتصير دينا في ذمته قال الأذرعي ويجب أن يفرق بين الرشيد وغيره فيضمن الرشيد بالإتلاف دون غيره لتقصير المنفق بالدفع إليه فهو المضيع وسبيله أن يطعمه أو يوكل بإطعامه ولا يسلمه شيئا قال ولا خفاء أن الرشيد لو آثر بها غيره أو تصدق بها لا يلزم المنفق أبدالها لها وهو ظاهر إن كانت باقية

فصل تجب النفقة والكسوة لزوجة أصل تجب نفقته لأنهما من تمام الإعفاف لا لزوجة فرع إذ لا يلزم الأصل إعفافه أو لأم ولده أي ويجب ذلك لأم ولد أصله لا لأم ولد ولده لذلك والتصريح بالأخيرة من زيادته فإن كن الأولى كانت تحته زوجات أو مستولدات ثنتان فأكثر أنفق فرعه على واحدة منهن فقط كما لا نفقة في الابتداء إلا لواحدة وذلك بأن يدفعها للأب ويوزعها الأب عليهن ولهن أي لكل منهن الفسخ لفوات بعض حقها إلا الأخيرة إذا ترتبن في الفسخ فلا تفسخ لتمام حقها ولا أدم ولا نفقة خادم لأن فقدهما لا يثبت الخيار وقضية كلامه عدم وجوب السكنى أيضا والأوجه وجوب الثلاثة جرى عليه الأصل في الأوليين حيث نقل عدم وجوبهما عن البغوي ثم قال لكن قياس ما ذكرنا من أن الابن يتحمل ما يلزم الأب وجوبهما لأنهما واجبان على الأب مع إعساره

فصل لو امتنع القريب من نفقة القريب له أو غاب وله ثم مال فله أخذها من ماله وكذا الأم لها أخذها للطفل ولو بغير إذن القاضي من مال أبيه إذا امتنع من نفقته أو غاب وله ثم مال لقصة هند ولو كان ماله من غير جنسه أي الواجب أن عدم الجنس وإلا فلا يؤخذ إلا منه والتصريح بهذا القيد في مسألة الغيبة من زيادته فإن لم يكن له ثم مال أذن القاضي للقريب في الاقتراض على قريبه الغائب أو للأم في الاقتراض على الأب الغائب والإنفاق على الصغير بشرط أهليتها لذلك كما صرح به الأصل فإن لم يأذن لهما في الاقتراض عليه لم يقترضا عليه وقيل للأم أن تقترض عليه والترجيح فيها من زيادته أخذا من اقتراض القريب عليه وبه صرح الإسنوي وغيره قالوا وتقدم في زكاة الفطر ما يدل له أيضا كما يدل له ما يأتي في الجد فإن لم يكن ثم قاض فاقترضا على الغائب وأشهدا بذلك رجعا

". (١)

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٣/٤٤٤

" عليهما لأنهما كاملان ولا حق لغيرهما فيها وكذا الحكم لو استأجرا أرضا مثلا في المهايأة والنزاع وتأجير أي إجارة القاضي لهما بمعنى عليهما فيه زيادة على ما في الأصل وعبارته ولو استأجرا أرضا وطلب أحدهما المهايأة وامتنع الآخر فينبغي أن يعود الخلاف في الإجبار

وإن اقتسماها بالتراضي ثم ظهر عيب بنصيب أحدهما فله بل لهما الموافق لكلام الأصل بل للآخر الفسخ للقسمة وثبوت الفسخ للآخر نقله الأصل عن بحث القاضي وهو بعيد وكلامه آخر الباب يقتضي المنع وهو ظاهر وإن جرت المهايأة في عبد مثلا مشترك بينهما فقد بينا في باب اللقطة بأن الباء زائدة أي أن الأكساب النادرة كاللقطة والهبة ونحوهما كالوصية تدخل في المهايأة كالأكساب العامة ولا حاجة لقوله ونحوهما وكذا يدخل فيها المؤن النادرة **كأجرة الطبيب** والحجام كالمؤن العامة فتكون الأكساب لذي النوبة والمؤن عليه إلا أرش الجناية كما مر في اللقطة ويراعى في الكسوة قدر المهايأة فتجب عليهما إن كانت مياومة فرع لا تجوز المهايأة في ثمر الشجر ليكون لهذا عاما ولهذا عاما ولا في لبن الشاة ليحلب هذا يوما وهذا يوما لأن ذلك ربوي مجهول وطريق من أراد ذلك أن يبيح كل منهما لصاحبه مدة واغتفر الجهل لضرورة الشركة م ع تسامح الناس في ذلك فصل ليس للقاضي أن يجيب جماعة إلى قسمة شيء مشترك بينهم حتى يثبتوا أي يقيموا عنده بينة بالملك لهم لأنه قد يكون في أيديهم بإجارة أو إعارة فإذا قسمه بينهم فقد يدعون الملك محتجين بقسمة القاضي قال البلقيني وخرج من هذا أن القاضي لا يحكم بالموجب بمجرد اعتراف العاقدين بالبيع ولا بمجرد إقامة البينة عليهما بما صدر منهما لأن المعنى الذي قيل هنا يأتي هناك والأوجه خلاف ما قاله لأن معنى الحكم بالموجب أنه إن ثبت الملك صح فكأنه حكم بصحة الصيغة واعترض ابن سريج على إجابة القاضي لهم إذا أثبتوا عنده الملك بأن البينة إنما تقام وتسمع على خصم ولا خصم هنا وأجاب ابن أبي هريرة بأن القسمة تتضمن الحكم لهم بالملك وقد يكون لهم خصم غائب فيسمع البينة ليحكم لهم عليه قال ابن الرفعة وفي الجواب نظر وخرج بإثبات الملك إثبات اليد لأن القاضي لم يستفد به شيئا غير الذي عرفه وإثبات الابتياع أو نحوه لأن يد البائع أو نحوه كيدهم سواء في عدم إجابته لهم اتفقوا على طلب القسمة أو تنازعوا فيه ويقبل في إثبات الملك شاهد وامرأتان كما يقبل فيه شاهدان قاله ابن كج لا شاهد ويمين لأن اليمين إنما شرعت لترد على الخصم عند النكول ولا مرد لها هنا لعدم وجود الخصم وقيل

." (١)

"زمنا: أي أو مستأجرا أو موصى بمنفعته أبدا أو معارا وذلك لخبرة للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق، وخبر كفى بالمرء إثما أن يحبس عن مملوكه قوته رواهما مسلم.

وقيس بما فيهما ما في معناهما من سائر المؤن (قوله: ولو غنيا) في هذه الغاية نظر: إذ العبد لا يملك شيئا حتى أنه يتصف بالغني اللهم إلا أن يقال إنه قد يتصور أن يكون غنيا فيما إذا كان مبعضا وكان بينه وبين سيده مهايأة وملك ببعضه الحر ففي اليوم الذي لسيده تكون كفايته عليه ولو ملك أموالا كثيرة، أو يقال أن ذلك بحسب الظاهر بأن كان مأذونا له في التجارة، أو يقال أنه جاز على القول القديم بأنه يملك إذا ملكه سيده، وقوله أو أكولا: أي ولو كان كثير الاكل بحيث يزيد فيه على أمثاله فانه تجب كفايته (قوله: نفقة وكسوة) منصوبان على التمييز لقوله كفاية، ومثلهما سائر مؤنة حتى ماء طهارته ولو سفرا وتراب تيممه إن احتاجه) قوله: من جنس الخ) الجار والمجرور متعلق بمحذوف صفة لنفقة وكسوة.

أي نفقة وكسوة كائنين من جنس المعتاد لمثله من أرقاء البلد.

(والحاصل) تجب كفايته من غالب قوت أرقاء البلد من قمح وشعير وذرة ونحو ذلك، ومن غالب أدمهم من سمن وزيت ومن غالب كسوتهم من قطن أو صوف ونحو ذلك.

فلا يجب أن يكون طعامه من طعام سيده، ولا أن يكون أدمه من أدم سيده، ولا أن تكون كسوته من كسوة سيده، ولكن يسن ذلك (قوله: ولا يكفي) أي في كسوة الرقيق ساتر العورة لان فيه إهانة وتحقيرا له (قوله: وإن لم يتأذ به) أي لنحو حر وبرد، وهو غاية لعدم الاكتفاء بساتر العورة (قوله: نعم إن اعتيد) أي ساتر العورة كبلاد السودان، وهو استدراك من عدم الاكتفاء بساتر العورة (قوله: كفى) أي سائر العورة.

وقوله إذ لا تحقير: علة له، قال في النهاية: فلو كانوا لا يستترون أصلا وجب ستر العورة لحق الله تعالى.

ويؤخذ من التعليل أن الواجب ستر ما بين السرة والركبة.

اه.

قال ع ش: أي ولو أنثى وينبغي أن محله إذا لم يرد إخراجها بحيث تراها الاجانب، وإلا وجب ستر جميع بدنها.

اه (قوله: وعلى السيد) المقام للاضمار ولو حذفه لكان أخصر ويكون قوله بعد ممن الخ معطوفا على نفقة وكسوة، وقوله ثمن دوائه: مثله سائر المؤن كماء طهارته، كما علمت (قوله: وكسب الرقيق) مبتدأ خبره الجار

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٣٣٨/٤

والمجرور بعده: أي وكسب الرقيق يكون ملكا لسيده (قوله: ينفقه منه) أي ينفق عليه من كسبه، وقوله إن شاء: أي الانفاق منه وإلا فمن غيره (قوله: ويسقط ذلك الخ) أي يسقط ما ذكر من النفقة والكسوة وثمن الدواء **وأجرة الطبيب** بمضي الزمان فلا تصير دينا عليه إلا باقتراض القاضي بنفسه أو مأذونه، وقوله كنفقة القريب: أي قياسا على نفقة القريب بجامع وجوب الكفاية (قوله: ويسن أن يناوله الخ) أي ويسن للسيد أن يعطى رقيقه مما يتنعم هو به، وذلك لخبر إنما هم إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه وقوله من طعام الخ: بيان لما يتنعم به (قوله: والافضل إجلاسه معه للاكل) أي ليتناول القدر الذي يشتهيه فإن لم يفعل أو امتنع هو من جلوسه معه توقيرا له فليروغ له في الدسم لقمة كبيرة تسد مسدا لا صغيرة تهيج الشهوة ولا تقضي النهمة أو لقمتين ثم يناوله لخبر الصحيحين إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه فإن لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقمتين أو أكلة أو أكلتين فإنه ولي حره وعلاجه والمعنى فيه تشوف النفس لما تشاهده وهذا يقطع شهوتها.

اه.

نهاية.

وقوله فليروغ: أي يروى.

وقوله أحدكم: مفعول مقدم وخادمه فاعل مؤخر (قوله: ولا يجوز أن يكلفه) أي الرقيق للخبر السابق.

وقوله كالدواب: أي كما لا يجوز أن يكلف الدواب ما ذكر، وقوله عملا لا يطيقه: أي لا يطيق الرقيق الدوام عليه فيحرم عليه أن يكلفه عملا يقدر عليه يوما أو يومين ثم يعجز عنه، وكذلك الدواب يحرم عليه أن يحملها ما لا تطيق الدوام عليه (قوله: وإن رضي) أي بما لا يطيقه وهو غاية لعدم الجواز.

وقوله إذ يحرم عليه: أي الرقيق وهو علة لمحذوف: أي وإن رضي فلا يعتبر رضاه: إذ." (١)

"أكولا نفقة وكسوة من جنس المعتاد لمثله من أرقاء البلد ولا يكفي ساتر العورة وإن لم يتأذ به، نعم، إن اعتيد ولو ببلاد العرب على الاوجه، كفى: إذ لا تحقير حينئذ، وعلى السيد ثمن دوائه **وأجرة الطبيب** عند الحاجة، وكسب الرقيق لسيده ينفقه منه إن شاء، ويسقط ذلك بمضي الزمان كنفقة القريب.

ويسن أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة، والافضل إجلاسه معه للاكل، ولا يجوز أن يكلفه كالدواب على الدوام عملا لا يطيقه وإن رضي.." (٢)

---

(١) إعانة الطالبين، ١١٩/٤

(٢) فتح المعين، ١١٩/٤

"(والحاصل) تجب كفايته من غالب قوت أرقاء البلد من قمح وشعير وذرة ونحو ذلك ومن غالب أدمهم من سمن وزيت ومن غالب كسوتهم من قطن أو صوف ونحو ذلك

فلا يجب أن يكون طعامه من طعام سيده ولا أن يكون أدمه من أدم سيده ولا أن تكون كسوته من كسوة سيده ولكن يسن ذلك (قوله ولا يكفي) أي في كسوة الرقيق ساتر العورة لأن فيه إهانة وتحقيرا له (قوله وإن لم يتأذ به) أي لنحو حر وبرد وهو غاية لعدم الاكتفاء بساتر العورة (قوله نعم إن اعتيد) أي ساتر العورة كبلاد السودان وهو استدراك من عدم الإكتفاء بساتر العورة (قوله كفى) أي سائر العورة

وقوله إذ لا تحقير علة له قال في النهاية فلو كانوا لا يستترون أصلا وجب ستر العورة لحق الله تعالى ويؤخذ من التعليل أن الواجب ستر ما بين السرة والركبة

اه

قال ع ش أي ولو أنثى وينبغي أن محله إذا لم يرد إخراجها بحيث تراها الأجانب وإلا وجب ستر جميع بدنها

اه (قوله وعلى السيد) المقام للإضمار ولو حذفه لكان أخصر ويكون قوله بعد ممن الخ معطوفا على نفقة وكسوة وقوله ثمن دوائه مثله سائر المؤن كماء طهارته كما علمت (قوله وكسب الرقيق) مبتدأ خبره الجار والمجرور بعده أي وكسب الرقيق يكون ملكا لسيده (قوله ينفقه منه) أي ينفق عليه من كسبه وقوله إن شاء أي الإنفاق منه وإلا فمن غيره (قوله ويسقط ذلك الخ) أي يسقط ما ذكر من النفقة والكسوة وثمن الدواء وأجرة الطبيب بمضي الزمان فلا تصير دينا عليه إلا باقتراض القاضي بنفسه أو مأذونه وقوله كنفقة القريب أي قياسا على نفقة القريب بجامع وجوب الكفاية (قوله ويسن أن يناوله الخ) أي ويسن للسيد أن يعطى رقيقه مما يتنعم هو به وذلك لخبر إنما هم إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه وقوله من طعام الخ بيان لما يتنعم به (قوله والأفضل إجلاسه معه للأكل) أي ليتناول القدر الذي يشتهيه فإن لم يفعل أو امتنع هو من جلوسه معه توقيرا له فليروغ له في الدسم لقمة كبيرة تسد مسدا لا صغيرة تهيج الشهوة ولا تقضي النهمة أو لقمتين ثم يناوله لخبر الصحيحين إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه فإن لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقمتين أو أكلة أو أكلتين فإنه ولي حره وعلاجه والمعنى فيه تشوف النفس لما تشاهده وهذا يقطع شهوتها

اه

نهاية

وقوله فليروغ أي يروى

وقوله أحدكم مفعول مقدم وخادمه فاعل مؤخر (قوله ولا يجوز أن يكلفه) أي الرقيق للخبر السابق

وقوله كالدواب أي كما لا يجوز أن يكلف الدواب ما ذكر وقوله عملا لا يطيقه أي لا يطيق الرقيق الدوام عليه فيحرم عليه أن يكلفه عملا يقدر عليه يوما أو يومين ثم يعجز عنه وكذلك الدواب يحرم عليه أن يحملها ما لا تطيق الدوام عليه (قوله وإن رضي) أي بما لا يطيقه وهو غاية لعدم الجواز

وقوله إذ يحرم عليه أي الرقيق وهو علة لمحذوف أي وإن رضي فلا يعتبر رضاه إذ يحرم عليه أن يضر نفسه وعبارة ع ش وبقي ما لو رغب العبد في الأعمال الشاقة من تلقاء نفسه فهل يجب على السيد منعه منها فيه نظر

والأقرب عدم الوجوب لأنه الذي أدخل الضرر على نفسه ويحتمل المنع لأنه قد يؤدي إلى ضرر يجر إلى إتلافه أو مرضه الشديد وفي ذلك تفويت مالية على السيد بتمكينه فينسب إليه فينزل منزلة ما لو باشر إتلافه

اه (قوله فإن أبى السيد إلا ذلك) أي تكليفه من العمل على الدوام ما لا يطيقه وكذا لو حمله على كسب محرم وقوله بيع عليه أي باعه الحاكم قهرا عنه (قوله إن تعين البيع طريقا) أي في خلاصه بأن لم يمتنع من تكليفه ذلك إلا به (قوله وإلا أو جر عليه) أي وإن لم يتعين البيع طريقا أو جر عليه وفي المغنى ما نصه تنبيه قد علم مما تقرر أن القاضي إنما يبيعه إذا تعذرت إجارته كما ذكره الجرجاني وصاحب التنبيه وإن كان قضية كلام الروضة وأصلها أن الحاكم يخير بين بيعه وإجارته هذا في غير المستولدة أما هي فيخليها للكسب أو يؤجرها ولا يجبر على عتق

اه

(قوله أما في بعض الأوقات) مفهوم قوله على الدوام (قوله فيجوز أن يكلفه عملا شاقا) قال في فتح الجواد

ويظهر أن محله إن أمن عاقبة ذلك الشاق بأن لم يخف منه محذور تيمم ولو نادرا وإن كان مآلا

اه

". (١)

---

(١) إعانة الطالبين- دار الفكر، ٤/١٠٥

"إن استأجرتها ولو استأجرها الزوج فعليه وإن حضرت بلا اجارة فلقائل أن يقول على الزوج لأنه من مؤنة الوطء ولقائل أن يقول على المرأة لأنه بمنزلة **أجرة الطبيب**

للزوجة طلب النفقة من الزوج قبل الزفاف إذا لم يطالب الزوج بالزفاف وعليه الفتوى وكذا لو منعت نفسها بحق وفي شرح آداب القضاء للحسام الشهيد ويفرض القاضي الكسوة على الزوج للمرأة إن كان فقيرا قميصا ومقنعة وملحفة على قدر ما يحتمله مثله وإن كان موسرا فرض لها أجود من ذلك مما يحتمله مثله أيضا لأن الكسوة مثل النفقة ثم في النفقة يعتبر حالهما وقيل حال الزوج وهو اختيار الكرخي وقد مر ذلك قريبا قلت وهذه المسألة إنما تأتي على قول الكرخي والله أعلم قال وهذا لها في الصيف وأما في الشتاء فإنه يفرض لها مع ذلك جبة وسراويل ولم يذكر الخصاف في جملة كسوة الصيف السراويل وذكره في جملة كسوة الشتاء وهذا في عرف ديارهم بالعراق فإنهم لا يتمكنون من لبس السراويل لشدة الحر في زمان الصيف ويتمكنون منه في زمان الشتاء وأما في عرف ديارنا فإن القاضي يقضي لها بالسراويل وبثياب الحر وبما تحتاج إليه في الشتاء قال وإن طلبت لحافا في الشتاء أو قطيفة إن لم يحتمل لحافا وطلبت فراشا تنام عليه ألزمه القاضي من ذلك ما يلزم مثله لأن النوم على الأرض ربما يؤذيها ويمرضها وهو منهي عن الحاق الضرر والأذى بها

وفي المنبع ويفرض لها الكسوة كل ستة أشهر مرة لتجدد الحاجة إليها في كل حر وبرد وفي الذخيرة ولو وفرت كسوتها وكانت تلبسها يوما دون يوم يفرض لها كسوة أخرى وكذا النفقة ولو ضاعت الكسوة والنفقة أو سرقت لم يجدد غيرهما حتى يمضي الفصل بخلاف المحرم إذا فرض لها النفقة ثم سرقت فلها نفقة أخرى والفرق أن نفقة المحارم مقدرة بالحاجة والحاجة بعد ضياع النفقة قائمة باقية بخلاف الزوجة ولهذا لا يفرض للمحارم مع غناهم بخلاف الزوجة فإنها لا تجب بسبب الحاجة بل لاحتباسها بالزوج فتكون كالأجرة ولهذا تجب وإن كانت موسرة فجاز أن لا تفرض وإن بقيت الحاجة

وفي البزازي فرض لها الكسوة فتخرقت قبل نصف العام إن لبست لبسا معتادا أو علم أن ذا لم يكفها فيجدد لها الكسوة لأنه تبين خطؤه في التقدير وإن تخرقت بخرق استعمالها لا يفرض أخرى ومدة كسوة الصبيان أربعة اشهر

رجل دفع إلى زوجته دراهم الكسوة له أن يجبرها على شراء الكسوة لأن الزينة حقه وأفتى بعضهم بأنه ليس له ذلك لأن الدراهم صارت حقا لها فتعمل بها ما شاءت

وفي الهداية ومن أعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه وقال الشافعي رحمه الله تعالى يفرق بينهما وإذا قضى لها بنفقة الاعسار ثم أيسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر وإذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء لها إلا أن يكون القاضي فرض لها النفقة أو صالحت الزوج على مقدارها فيقضي لها بنفقة ما مضى

وإذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت شهور سقطت النفقة وكذا إذا ماتت الزوجة لأن النفقة صلة والصلة تسقط بالموت كالهبة تبطل بالموت قبل القبض وفي الولوالجي قال أبو يوسف يجبر الزوج على كفن زوجته والأصل فيه أن من يجبر على نفقته في حال حياته يجبر على كفنه بعد موته

---

(١) ".

"الرهن للراهن فكانت المنفعة عليه وكذلك شربه وكذلك كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان وتلقيح نخيله جذاده والقيام بمصالحه وأجرة الراعي وسواء كان بالرهن فضل أو لم يكن لأن يده على الصورة أمانة فيكون بمنزلة المودع وجعل الآبق على المرتهن إذا كانت قيمة الرهن والدين سواء لأن المحل مضمون فيحتاج الى الإعانة ليرده على المالك وإن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين كان على الراهن مقدار الزيادة لأن يده على الزيادة كيد المودع فلا يلحقه الضمان لخلاف أجرة المسكن لأن حق الحبس في الكل ثابت حقا للمرتهن

وكذلك مداواة الجراحات والقروح والأمراض فتنقسم على قدر الأمانة والضمان كجعل الآبق وفي البزازي ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن وذكر القدوري أن كل ما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن ومن المشايخ من قال ثمن الدواء على المرتهن لا يلزم أن لو حدثت الجراحة في يده فلو عند الراهن فعليه وقال بعضهم على المرتهن بكل حال وقال الفقيه الحارث ما كان عند المرتهن يجب عليه ثمن دوائه وأجرة طبيبه وما كان عند الراهن إن لم يزد عند المرتهن حتى احتاج الى زيادة المداواة فالمداواة على المرتهن ولكن لا يجبر عليه لأن الراهن لا يجبر على المداواة وإن أجبر على النفقة فالمرتهن أولى ولكن يقال له هذا قد حدث عندك فإن كنت تريد إصلاح مالك فدواه

وما أنفق المرتهن على الراهن حال غيبة الراهن فمتطوع فيه وإن كان بأمر الحاكم وجعله دينا على الراهن فهو دين عليه كذا قال محمد رحمه الله تعالى وهذا الكلام إشارة الى أنه بمجرد أمر الحاكم لا يصير

---

(١) لسان الحكام، ص/٣٣٧

دينا عليه ما لم يجعله دينا عليه كما صرح به وأكثر المشايخ على هذا لأن هذا الأمر ليس للإلزام حتما بل للنظر وهو متردد بين الأمرين بين الأمر حسبة وبين الأمر ليكون دينا والأدنى أولى ما لم ينص على الأعلى

وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه إذا أنفق عليه حال غيبة الراهن بأمر الحاكم يرجع وإن كان بحضرته بالأمر لا يرجع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجع فيهما وذكر الناطفي وما يجب على الراهن إذا فعله المرتهن أو ما على المرتهن إذا فعله الراهن فهو متطوع

إذا أخذ السلطان الخراج والعشر من المرتهن لا يرجع على الراهن لأنه إن تطوع فهو متبرع وإن كان مكرها فقد ظلمه السلطان والمظلوم لا يرجع الا على الظالم انتهى

ويبيع ما يخاف الفساد عليه باذن الحاكم ويكون رهنا في يده والخراج على الراهن خاصة لأنه مؤنة الملك فيكون على المالك

وفي الملتقطات الأب إذا رهن من مال الصغير شيئا بدين على نفسه ذكر أنه يجوز وإن كان الراهن أكثر قيمة من الدين فهلك الرهن ضمن الأب قدر الدين دون الزيادة بخلاف الوصي فإنه يضمن قيمته والفرق أن للأب أن ينتفع بمال الصغير عند الحاجة ولا كذلك الوصي

وفي البزازي رهن الأب متاع الصغير وأدرك الابن ومات الأب ليس للابن أخذه قبل قضاء الدين لأن تصرف الأب لازم كتصرف الابن نفسه ويرجع الابن في مال الأب إن كان رهنه لنفسه لأنه مضطر فيه كمعير الرهن

." (١)

"قبل انقضاء العدة فهل تجب نفقة ما مضى في الردة فيه طريقان

من أصحابنا من قال فيه قولان كالكافرة إذا تخلفت في الشرك ثم أسلمت

ومنهم من قال لا تجب قولا واحدا والفرق بينها وبين الكافرة أن الكافرة لم يحدث من جهتها منع بل أقامت على دينها والمرتدة أحدثت منعا بالردة فغلظ عليها

وإن ارتدت الزوجة وعادت إلى الإسلام والزوج غائب استحقت النفقة من حين عادت إلى الإسلام

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة من حين عادت إلى الإسلام

---

(١) لسان الحكام، ص/٣٧٦

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة حتى يمضي زمان لو سافر فيه لقدر على استمتاعها

والفرق بينهما أن المرتدة سقطت نفقتها بالردة وقد زالت بالإسلام والناشزة سقطت نفقتها بالمنع من التمكين وذلك لا يزول بالعود إلى الطاعة

فصل فيما إذا كانت الزوجة أمة وإن كانت الزوجة أمة فسلمها المولى بالليل والنهار وجبت لها النفقة لوجود التمكين التام وإن سلمها بالليل دون النهار ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه يجب لها نصف النفقة اعتبارا بما سلمت

والثاني وهو قول أبي إسحاق وظاهر المذهب أنه لا تجب لأنه لم يوجد التمكين التام فلم يجب لها شيء من النفقة كالحرة إذا سلمت نفسها بالليل دون النهار والله أعلم

باب قدر النفقة إذا كان الزوج موسرا وهو الذي يقدر على النفقة بماله أو كسبه لزمه في كل يوم مدان وإن كان معسرا وهو الذي لا يقدر على النفقة بمال ولا كسب لزمه في كل يوم مد لقوله عز وجل ﴿ لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ﴾ ففرق بين الموسر والمعسر وأوجب على كل واحد منهما على قدر حاله ولم يبين المقدار فوجب تقديره بالإجتهاد وأشبه ما تقاس عليه النفقة الطعام في الكفارة لأنه طعام يجب بالشرع لسد الجوعة وأكثر ما يجب في الكفارة للمسكين مدان في فدية الأذى وأقل ما يجب مد وهو في كفارة الجماع في رمضان

فإن كان متوسطا لزمه مد ونصف لأنه لا يمكن إلحاقه بالموسر وهو دونه ولا بالمعسر وهو فوقه فجعل عليه مد ونصف

وإن كان الزوج عبدا أو مكاتبا وجب عليه مد لأنه ليس بأحسن حالا من الحر المعسر فلا يجب عليه أكثر من مد وإن كان نصفه حرا أو نصفه عبدا وجب عليه نفقة المعسر وقال المزني إن كان موسرا بما فيه من الحرية وجب عليه مد ونصف لأنه اجتمع فيه الرق والحرية فوجب عليه نصف نفقة الموسر وهو مد ونصف نفقة المعسر وهو نصف مد وهذا خطأ لأنه ناقص بالرق فلزمه نفقة المعسر كالعبد

فصل في وجوب النفقة من قوت البلد وتجب النفقة عليه من قوت البلد لقوله عز وجل ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ ولقوله صلى الله عليه وسلم ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمعروف ما يقتاته الناس في البلد ويجب لها الحب فإن دفع إليها سويقا أو دقيقا أو خبزا لم يلزمها قبوله لأنه طعام وجب بالشرع فكان الواجب فيه هو الحب كالطعام في الكفارة

وإن اتفقا على دفع العوض ففيه وجهان أحدهما لا يجوز لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع

والثاني يجوز وهو الصحيح لأنه طعام يستقر في الذمة للآدمي فجاز أخذ العوض فيه كالطعام في القرض

ويخالف الطعام في الكفارة فإن ذلك يجب لحق الله تعالى ولم يأذن في أخذ العوض عنه والنفقة تجب لحقها وقد رضيت بأخذ العوض

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من الأدم ويجب لها الأدم بقدر ما يحتاج إليه من أدم البلد من الزيت والشيرج والسمن واللحم لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال من أوسط ما تطعمون أهليكم الخبز والزيت

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز والتمر

ومن أفضل ما تطعمون أهليكم الخبز واللحم ولأن ذلك من النفقة بالمعروف

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من المشط وغيره ويجب لها ما تحتاج إليه من المشط والسدر والدهن للرأس وأجرة الحمام إن كان عادتها دخول الحمام لأن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها

وأما الخصاب فإنه إن لم يطلبه الزوج لم يلزمه وإن طلبه منها لزمه ثمنه لأنه للزينة

وأما الأدوية **وأجرة الطبيب** والحجام فلا تجب عليه لأنه ليس من النفقة الثابتة وإنما يحتاج إليه لعارض

". (١)

"قبل انقضاء العدة فهل تجب نفقة ما مضى في الردة فيه طريقان

من أصحابنا من قال فيه قولان كالكافرة إذا تخلفت في الشرك ثم أسلمت

ومنهم من قال لا تجب قولا واحدا والفرق بينها وبين الكافرة أن الكافرة لم يحدث من جهتها منع بل أقامت على دينها والمرتدة أحدثت منعا بالردة فغلظ عليها

وإن ارتدت الزوجة وعادت إلى الإسلام والزوج غائب استحقت النفقة من حين عادت إلى الإسلام

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة من حين عادت إلى الإسلام

---

(١) المهذب، ٢/١٦١

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة حتى يمضي زمان لو سافر فيه لقدر على استمتاعها

والفرق بينهما أن المرتدة سقطت نفقتها بالردة وقد زالت بالإسلام والناشزة سقطت نفقتها بالمنع من التمكين وذلك لا يزول بالعود إلى الطاعة

فصل فيما إذا كانت الزوجة أمة وإن كانت الزوجة أمة فسلمها المولى بالليل والنهار وجبت لها النفقة لوجود التمكين التام وإن سلمها بالليل دون النهار ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه يجب لها نصف النفقة اعتبارا بما سلمت

والثاني وهو قول أبي إسحاق وظاهر المذهب أنه لا تجب لأنه لم يوجد التمكين التام فلم يجب لها شيء من النفقة كالحرة إذا سلمت نفسها بالليل دون النهار والله أعلم

باب قدر النفقة إذا كان الزوج موسرا وهو الذي يقدر على النفقة بماله أو كسبه لزمه في كل يوم مدان وإن كان معسرا وهو الذي لا يقدر على النفقة بمال ولا كسب لزمه في كل يوم مد لقوله عز وجل ﴿ لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ﴾ ففرق بين الموسر والمعسر وأوجب على كل واحد منهما على قدر حاله ولم يبين المقدار فوجب تقديره بالإجتهاد وأشبه ما تقاس عليه النفقة الطعام في الكفارة لأنه طعام يجب بالشرع لسد الجوعة وأكثر ما يجب في الكفارة للمسكين مدان في فدية الأذى وأقل ما يجب مد وهو في كفارة الجماع في رمضان

فإن كان متوسطا لزمه مد ونصف لأنه لا يمكن إلحاقه بالموسر وهو دونه ولا بالمعسر وهو فوقه فجعل عليه مد ونصف

وإن كان الزوج عبدا أو مكاتبا وجب عليه مد لأنه ليس بأحسن حالا من الحر المعسر فلا يجب عليه أكثر من مد وإن كان نصفه حرا أو نصفه عبدا وجب عليه نفقة المعسر وقال المزني إن كان موسرا بما فيه من الحرية وجب عليه مد ونصف لأنه اجتمع فيه الرق والحرية فوجب عليه نصف نفقة الموسر وهو مد ونصف نفقة المعسر وهو نصف مد وهذا خطأ لأنه ناقص بالرق فلزمه نفقة المعسر كالعبد

فصل في وجوب النفقة من قوت البلد وتجب النفقة عليه من قوت البلد لقوله عز وجل ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ ولقوله صلى الله عليه وسلم ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمعروف ما يقتاته الناس في البلد ويجب لها الحب فإن دفع إليها سويقا أو دقيقا أو خبزا لم يلزمها قبوله لأنه طعام وجب بالشرع فكان الواجب فيه هو الحب كالطعام في الكفارة

وإن اتفقا على دفع العوض ففيه وجهان أحدهما لا يجوز لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع

والثاني يجوز وهو الصحيح لأنه طعام يستقر في الذمة للآدمي فجاز أخذ العوض فيه كالطعام في القرض

ويخالف الطعام في الكفارة فإن ذلك يجب لحق الله تعالى ولم يأذن في أخذ العوض عنه والنفقة تجب لحقها وقد رضيت بأخذ العوض

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من الأدم ويجب لها الأدم بقدر ما يحتاج إليه من أدم البلد من الزيت والشيرج والسمن واللحم لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال من أوسط ما تطعمون أهليكم الخبز والزيت

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز والتمر

ومن أفضل ما تطعمون أهليكم الخبز واللحم ولأن ذلك من النفقة بالمعروف

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من المشط وغيره ويجب لها ما تحتاج إليه من المشط والسدر والدهن للرأس وأجرة الحمام إن كان عادتها دخول الحمام لأن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها

وأما الخصاب فإنه إن لم يطلبه الزوج لم يلزمه وإن طلبه منها لزمه ثمنه لأنه للزينة

وأما الأدوية **وأجرة الطبيب** والحجام فلا تجب عليه لأنه ليس من النفقة الثابتة وإنما يحتاج إليه لعارض

". (١)

"المفسوخ نكاحها لا سكنى لها فلو أراد الزوج أن يسكنها تحصينا لمائه قال السرخسي له ذلك وعليها أن تسكن ذكره في باب الخيار في النكاح

خبايا الزوايا ج:١ ص:٣٩٠

باب الاستبراء

٤٤٢ مسألة

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ١٦١/٢

لو استولى المشركون على جارية مسلم ثم رجعت إلى مالكها فلا استبراء عليها لأن ملكه لم يزل لكنه يستحب نص عليه الشافعي ذكره في آخر كتاب السير

٤٤٣ مسألة

طلق زوجته الأمة طلاقا رجعيا ثم اشتراها وجب الاستبراء ذكره

خبايا الزوايا ج:١ ص:٣٩١

في باب الرجعة

٤٤٤ مسألة

وطىء الشريكان الجارية المشتركة لزمها استبراءان على الصحيح كما لا تتداخل العدتان وقيل يكفي استبراء ذكره في العدد

خبايا الزوايا ج:١ ص:٣٩٢

كتاب النفقات

٤٤٥ مسألة

قطع صاحب التهذيب والتتمة بأن ثمن ماء الاغتسال إذا جامعها في رمضان على الزوج وقد رآه متفقا عليه لكن الحناطي حكى طريقا آخر قاطعا بأن ثمن ماء الاغتسال عليها لا عليه وأشار إلى ترجيحه كذا قاله في باب الصيام في الكلام على كفارة المجامع فليقيد كلامه هنا بما إذا كان التمكين واجبا عليها وهو فرع منهم

٤٤٦ مسألة

ليس للزوج أن يدفع ثمن الكسوة إلى زوجته بل يجب تسليم الثياب وعليه

خبايا الزوايا ج:١ ص:٣٩٣

مؤنة الخياطة ذكره قبيل نفقة الأقارب

٤٤٧ مسألة

لو سافرت مع الزوج لا بإذنه لها النفقة وتعصى بالخروج ذكره في قسم الصدقات

٤٤٨ مسألة

لو سافر بها ثم خالعها في السفر لا تستحق عليه نفقة الرجوع ذكره في باب القراض

خبايا الزوايا ج:١ ص:٣٩٤

٤٤٩ مسألة

لو مرض القريب وجب **أجرة الطبيب** على قريبه ذكره في قسم الصدقات بخلاف الزوجة

٤٥٠ مسألة

كما تسقط نفقة القريب بمضي الزمان تسقط بضيافة الغير ذكره في باب الضمان

٤٥١ مسألة

تجب نفقة المتحيرة وإن حرم وطؤها ذكره النووي في كتاب الحيض ولا خيار للزوج في فسخ نكاحها لأن جماعها متوقع بخلاف الرتقاء

٤٥٢ مسألة

ادعت امرأة أن الزوج أبانها وأنكر فالقول قوله ولا تستحق عليه

---." (١)

"السفر به اه ع ش.

قوله: (كالخروج منه) أي إذا كان واقعا في أمثاله كما مر التقييد به في فصل إذا ظننا المرض مخوفا اه ع ش.

قوله: (لغير حاجة الخ) راجع لكل من الدخول والخروج اه ع ش.

قوله: (مائة) أي قوية اه ع ش.

قوله: (ولو نازعته الخ) أي فقال: أريد الانتقال، فقالت: بل أردت التجارة اه مغني.

قوله: (وقال المتولي الخ) عبارة المغني تنبيه للاب نقله عن الام كما مر وإن أقام الحد ببلدها وللجد ذلك عند عدم الاب وإن أقام الاخ ببلدها لا الاخ مع إقامة العم أو ابن الاخ فليس له ذلك بخلاف الاب والجد لانهما أصل في النسب فلا يعتني به غيرهما كاعتنائهما والحواشي يتقاربون فالمقيم منهم يعتني بحفظه هذا ما حكاه في الروضة كأصلها عن المتولي وأقراه وعليه فيستثنى ذلك من قول المصنف ومحارم العصبة ولكن

---

(١) خبايا الزوايا . للزركشي، ص/٧٤

البلقيني جرى على ظاهر المتن وقال ما قاله المتولي من مفرداته التي هي غير معمول بها اه.

وعبارة النهاية وقال المتولي وأقره في الروضة أن الاقرب كالاخ لو أراد النقلة وهناك أبعد كالعم كان أولى اه. وقال الرشيدي بعد ذكره عن الروض مثل ما مر عن المغني ما نصه: وبه تعلم ما في قول الشارح كان أي العم أولى إذ الاولى به حينئذ الام لاقامة العم اه وعبارة ع ش: قوله: وقال المتولي الخ معتمد وقوله: كان أولى أي الابعد اه.

قوله: (إن الاقرب) يعني من الحواشي رشيدي ومغني قول المتن: (لذكر) أي مميز اه مغني.

قوله: (فيأخذه) أي من الام قوله: (لما مر) أي احتياطا للنسب قوله: (مشتهاة) قضيته تسليم غير المشتهاة له وهو مشكل فيما إذا كان مقصده بعيدا تبلغ معه حد الشهوة اه رشيدي.

قوله: (أو نحوها) ومنه الزوجة ع ش أي وأخته مغني.

قول المتن: (إليها) أي لا له إن لم تكن في رحلة كما لو كان في الحضر أما إذا كانت بنته أو نحوها في رحلة فإنها تسلم إليه وبذلك تؤمن الخلوة وقدم أن بهذا جمع بين كلامي الروضة والكتاب اه مغني.

قوله: (ونازع فيه الاذرعي الخ) عبارة المغني وإن لم تبلغ حد الشهوة أعطيت له وإن نازع في ذلك الاذرعي اه.

فصل في مؤنة المماليك وتوابعها قوله: (وتوابعها) أي المؤنة قول المتن (كفاية رقيقه) ذكرا كان أو أنثى أو خنثى نهاية قوله: (إلا مكاتبا الخ) نعم ان احتاج لزمته كفايته كما سيأتي في الكتابة وكذا لو عجز نفسه ولم يفسخ سيده فعليه نفقته وهي مسألة عزيزة النقل ويلزمه فطرة المكاتب كتابة فاسدة نهاية وقوله نعم إن احتاج الخ ظاهره.

ولو كانت الكتابة صحيحة ويفيده قوله وكذا الخ ع ش وقوله لو عجز نفسه إلى قوله ويلزمه الخ في المغني مثله قوله: (تجب نفقتها) أي على زوجها بأن سلمت له ليلا ونهارا اه ع ش قوله: (قوتا) إلى قوله والواجب في النهاية والمغني إلا قوله في الحضر قوله: (وسائر مؤنة) حتى يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الادوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في حق نفسه بداعية الطبع اه نهاية قال ع ش قوله وإن لم يجب عليه الخ أي وإن أخبره طبيب عدل بحصول الشفاء لو تناوله وينبغي وجوبه إذا أخبره معصوم بهلاكه لو ترك الدواء اه قوله: (كماء طهره) ولو سفر أو تراب تيممه إن احتاجه نهاية ومغني قوله: (."[1]

(١) حواشي الشرواني، ٨/٣٦٤

"أي يرد الاعتراض الثاني قوله: (مع ذكر قدر مدة الاقامة) لا يقال لا حاجة لذلك مع قوله أن يبين عدد أيام الضيافة لان بيان عدد أيامها لا يقتضي توالي بعض تلك الايام اه سم قوله: (كما سيذكره) أي بقوله ومقامهم قوله: (كالبر) إلى قوله قيل في المغني إلا قوله على الاوجه إلى المتن.

قوله: (في قوتهم) عبارة المغني والمعتبر فيه طعامهم وأدمهم نفيا للمشقة عنهم قال الماوردي فإن كانوا يقتاتون الحنطة ويتأدمون باللحم كان عليهم أن يضيفوهم بذلك وإن كانوا يقتاتون الشعير ويتأدمون بالالبان أضافوهم بذلك اه قوله: (وقد يدخل في الطعام إلخ) أي يدخل في الطعام في قولهم ويذكر جنس الطعام اه رشيدي قوله: (لكن محل جواز ذكرهما إلخ) عبارة المغني وفي ذلك تفصيل وهو إن كانوا يأكلونهما غالبا في كل يوم شرط عليهم في زمانهما بخلاف الفواكه النادرة والحلوى التي لا تؤكل كل يوم اه قوله: (إن غلبا) الاولى التأنيث قوله: (ثم) أي في محلهم.

قوله: (في ذلك) أي التفصيل المذكور قوله: (ومن صرح بأن ذلك غير لازم) عبارة الروض أي والمغني ولا يلزمهم أجرة طبيب وحمام وثمن دواء انتهت اه سم قوله: (بأن ذلك) أي **أجرة الطبيب** والخادم غير لازم لهم أي الذميين قوله: (على ما إذا سكت عنه) أي فإذا ذكره الامام فيذكره بالشرط الذي في ذكر الطعام قوله: (أو لم يعتد) أي ما ذكر من الطبيب والخادم

قوله: (في محلتهم) الاولى إسقاط التاء كما في النهاية قال ع ش قوله في محلهم المراد بمحلهم قريتهم مثلا التي هم بها والمراد بعدم اعتياده في محلهم أنهم لم تجر عادتهم بإحضاره للمريض منهم فإن جرت عادتهم بإحضاره لكونه في البلد أو قريبا منها عرفا وجب إحضاره اه ع ش قول المتن: (ولكل واحد كذا) صريحه بالنظر لما قدره الشارح أنه لا بد من ذكر الاجمال ثم التفصيل وهو مخالف لكلام غيره اه رشيدي قوله: (منهما) أي الطعام والادم قوله: (ويفاوت بينهم إلخ) عبارة المغني والروض مع شرحه وإذا تفاوتوا في الجزية استحب أن يفاوت بينهم في الضيافة فيجعل على الغني عشرين مثلا وعلى المتوسط عشرة ولا يفاوت بينهم في جنس الطعام لانه لو شرط على الغني أطعمة فاخرة أجحف به الضيفان وإن ازدحم الضيفان على المضيف لهم أو عكسه خير المزدحم عليه وإن كثرت الضيفان عليهم بدؤوا بالسابق لسبقه وإن تساووا أقرع بينهم وليكن للضيفان عريف يرتب أمرهم اه قوله: (ولا غير الغالب) أي من أقواتهم اه مغني قوله: (قيل إلخ) وافقه المغني عبارته ولا معنى لاثبات الواو وعبارة المحرر ويقدر الطعام والادم فيقول لكل واحد كذا من الخبز وكذا من السمن اه.

قوله: (ويرد بأن لها معنى) إن كان مراد المعترض أنه يكفي أن يقول وقدرهما لكل واحد فزيادة الواو غير

محتاج إليها بل ولا كذا لم يندفع بما قدره مع أنه يقتضي أنه لا بد من بيان قدر الجملة ثم قدر التفصيل والكل ا م في ذلك فليراجع وعبارة الروض وقدرها لكل واحد انتهت اه سم قوله: (ولا يشترط) إلى المتن في المغني قوله: (لا على نحو شعير إلخ) عبارة المغني ولا يجب الشعير ونحوه إلا مع التصريح به فإن ذكره بين قدره اه قوله: (نحو شعير) كقول اه ع ش قوله: (إن ذكر الشعير) أي أو نحوه اه مغني قوله: (علف أكثر إلخ) فاعل يجب قوله: (وبيت فقير) أي وإن كان لا ضيافة عليه كما مر كأن يقول وتجعلوا المنازل بيوت." (١)

"(فصل) في مؤنة المماليك وتوابعها (قوله : وتوابعها) أي : المؤنة (قول المتن كفاية رقيقه) ذكرا كان ، أو أنثى ، أو خنثى نهاية (قوله : إلا مكاتبا إلخ) نعم إن احتاج لزمته كفايته كما سيأتي في الكتابة وكذا لو عجز نفسه ، ولم يفسخ سيده فعليه نفقته وهي مسألة عزيزة النقل ، ويلزمه فطرة المكاتب كتابة فاسدة نهاية وقوله : نعم إن احتاج إلخ ظاهره ولو كانت الكتابة صحيحة ويفيده قوله : وكذا إلخ ع ش وقوله : لو عجز نفسه إلى قوله : ويلزمه إلخ في المغني مثله .

(قوله : تجب نفقتها) أي : على زوجها بأن سلمت له ليلا ونهارا .

ا هـ .

ع ش (قوله : قوتا) إلى قوله والواجب في النهاية والمغني إلا قوله في الحضر (قوله : وسائر مؤنه) حتى يجب على السيد **أجرة الطبيب** ، وثمن الأدوية ، وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في حق نفسه بداعية الطبع .

ا هـ .

نهاية قال ع ش قوله : وإن لم يجب عليه إلخ أي : وإن أخبره طبيب عدل بحصول الشفاء لو تناوله ، وينبغي وجوبه إذا أخبره معصوم بهلاكه لو ترك الدواء .

ا هـ .

(قوله : كماء طهره) ولو سفرا وتراب تيممه إن احتاجه نهاية ومغني (قوله : في الحضر) وكذا في السفر في الأوجه ولو دفعه له فتعمد إتلافه بلا حاجة وجب دفعه له ثانيا ، وهكذا غاية الأمر أنه يأثم بتعمد إتلافه ، وله تأديبه على ذلك وإنما لزمه تعدد الدفع لحق الله تعالى م ر وقياس ذلك وجوب تكرر الدفع إذا كان يتعمد الحدث بعد الطهارة بلا حاجة سم على حج .

---

(١) حواشي الشرواني، ٩/٢٨٩

ا هـ .

ع ش (قوله : بما فيه) أي." [1]

."

(و) يذكر .

(جنس الطعام والأدم) كالبر والسمن وغيرهم بحسب العادة الغالبة في قوتهم وقد يدخل في الطعام الفاكهة والحلوى لكن محل جواز ذكرهما إن غلبا ثم على الأوجه ويظهر أن أجرة الطبيب والخادم مثلهما في ذلك ومن صرح بأن ذلك غير لازم لهم يحمل كلامه على ما إذا سكت عنه أو لم يعتد في محلتهم (وقدرهما و) يذكر أن .

(لكل واحد) من الأضياف (كذا) منهما بحسب العرف ويفاوت بينهم في قدر ذلك لا صفته بحسب تفاوت جزيتهم وليس لضيف تكليفهم ذبح نحو دجاجهم ولا غير الغالب قيل لا معنى للواو في ولكل انتهى ويرد بأن لها معنى كما أفاده ما قدرته .

(و) يذكر .

(علف الدواب) ولا يشترط ذكر جنسه وقدره فيكفي الإطلاق ويحمل على تبن وحشيش بحسب العادة لا على نحو شعير نعم إن ذكر الشعير في وقت اشترط بيان قدره ولا يجب عند عدم تعيين عدد دواب كل علف أكثر من دابة لكل واحد .

(و) يذكر .

(منزل الضيفان) وكونه يدفع الحر والبرد .

(من كنيسة وفاضل مسكن) وبيت فقير ولا يخرجون أهل منزل منه ويشترط عليهم إعلاء أبوابهم ليدخلها المسلمون ركبانا كما شرطه عمر على أهل الشام .

(و) يذكر .

(مقامهم) أي مدة إقامتهم .

(ولا يجاوز ثلاثة أيام) أي لا يندب له ذلك ؛ لأنها غاية الضيافة كما في الأحاديث فإن شرط عليهم أكثر

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٦٩/٣٦

جاز وعن الأصحاب أنه يشترط تزويد الضيف كفاية يوم وليلة ولو امتنع قليل منهم أجبروا أو كلهم أو أكثرهم فناقضون وله حمل ما أتوا به ولا." (١)

"(قوله : كالبر) إلى قوله قيل في المغني إلا قوله على الأوجه إلى المتن .

(قوله : في قوتهم) عبارة المغني والمعتبر فيه طعامهم وأدمهم نفيا للمشقة عنهم قال الماوردي : فإن كانوا يقتاتون الحنطة ويتأدمون باللحم كان عليهم أن يضيفوهم بذلك وإن كانوا يقتاتون الشعير ويتأدمون بالألبان أضافوهم بذلك .

ا هـ .

(قوله : وقد يدخل في الطعام إلخ) أي : يدخل في الطعام في قولهم ويذكر جنس الطعام .

ا هـ .

رشيدي (قوله : لكن محل جواز ذكرهما إلخ) عبارة المغني وفي ذلك تفصيل وهو إن كانوا يأكلونهما غالبا في كل يوم شرط عليهم في زمانهما بخلاف الفواكه النادرة والحلوى التي لا تؤكل كل يوم .

ا هـ .

(قوله إن غلبا) الأولى التأنيث (قوله : ثم) أي : في محلهم (قوله : في ذلك) أي : التفصيل المذكور (قوله : ومن صرح بأن ذلك غير لازم) عبارة الروض أي : والمغني ولا يلزمهم أجرة طبيب وحمام وثمن دواء انتهت .

ا هـ .

سم (قوله : بأن ذلك) أي : أجرة الطبيب والخادم غير لازم لهم أي : الذميين (قوله : على ما إذا سكت عنه) أي : فإذا ذكره الإمام فيذكره بالشرط الذي في ذكر الطعام (قوله : أو لم يعتد) أي : ما ذكر من الطبيب والخادم (قوله : في محلتهم) الأولى إسقاط التاء كما في النهاية قال ع ش قوله : في محلهم المراد بمحلهم قريتهم مثلا التي هم بها والمراد بعدم اعتياده في محلهم أنهم لم تجر عادتهم بإحضاره للمريض منهم فإن جرت عادتهم بإحضاره لكونه في البلد ، أو قريبا منها عرفا وجب." (٢)

"زمنا: أي أو مستأجرا أو موصى بمنفعته أبدا أو معارا وذلك لخبرة للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق، وخبر كفى بالمرء إثما أن يحبس عن مملوكه قوته رواهما مسلم.

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٥٢/٤٠

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٥٦/٤٠

وقيس بما فيهما ما في معناهما من سائر المؤن (قوله: ولو غنيا) في هذه الغاية نظر: إذ العبد لا يملك شيئا حتى أنه يتصف بالغني اللهم إلا أن يقال إنه قد يتصور أن يكون غنيا فيما إذا كان مبعضا وكان بينه وبين سيده مهايأة وملك ببعضه الحر ففي اليوم الذي لسيده تكون كفايته عليه ولو ملك أموالا كثيرة، أو يقال أن ذلك بحسب الظاهر بأن كان مأذونا له في التجارة، أو يقال أنه جاز على القول القديم بأنه يملك إذا ملكه سيده، وقوله أو أكولا: أي ولو كان كثير الاكل بحيث يزيد فيه على أمثاله فانه تجب كفايته (قوله: نفقة وكسوة) منصوبان على التمييز لقوله كفاية، ومثلهما سائر مؤنة حتى ماء طهارته ولو سفرا وتراب تيممه إن احتاجه (قوله: من جنس الخ) الجار والمجرور متعلق بمحذوف صفة لنفقة وكسوة.

أي نفقة وكسوة كائنين من جنس المعتاد لمثله من أرقاء البلد.

(والحاصل) تجب كفايته من غالب قوت أرقاء البلد من قمح وشعير وذرة ونحو ذلك، ومن غالب أدمهم من سمن وزيت ومن غالب كسوتهم من قطن أو صوف ونحو ذلك.

فلا يجب أن يكون طعامه من طعام سيده، ولا أن يكون أدمه من أدم سيده، ولا أن تكون كسوته من كسوة سيده، ولكن يسن ذلك (قوله: ولا يكفي) أي في كسوة الرقيق ساتر العورة لان فيه إهانة وتحقيرا له (قوله: وإن لم يتأذ به) أي لنحو حر وبرد، وهو غاية لعدم الاكتفاء بساتر العورة (قوله: نعم إن اعتيد) أي ساتر العورة كبلاد السودان، وهو استدراك من عدم الاكتفاء بساتر العورة (قوله: كفى) أي سائر العورة.

وقوله إذ لا تحقير: علة له، قال في النهاية: فلو كانوا لا يستترون أصلا وجب ستر العورة لحق الله تعالى.

ويؤخذ من التعليل أن الواجب ستر ما بين السرة والركبة.

اه.

قال ع ش: أي ولو أنثى وينبغي أن محله إذا لم يرد إخراجها بحيث تراها الاجانب، وإلا وجب ستر جميع بدنها.

اه (قوله: وعلى السيد) المقام للاضمار ولو حذفه لكان أخصر ويكون قوله بعد ممن الخ معطوفا على نفقة وكسوة، وقوله ثمن دوائه: مثله سائر المؤن كماء طهارته، كما علمت (قوله: وكسب الرقيق) مبتدأ خبره الجار والمجرور بعده: أي وكسب الرقيق يكون ملكا لسيده (قوله: ينفقه منه) أي ينفق عليه من كسبه، وقوله إن شاء: أي الانفاق منه وإلا فمن غيره (قوله: ويسقط ذلك الخ) أي يسقط ما ذكر من النفقة والكسوة وثمن الدواء وأجرة الطبيب بمضي الزمان فلا تصير دينا عليه إلا باقتراض القاضي بنفسه أو مأذونه، وقوله كنفقة القريب: أي قياسا على نفقة القريب بجامع وجوب الكفاية (قوله: ويسن أن يناوله الخ) أي ويسن

للسيد أن يعطى رقيقه مما يتنعم هو به، وذلك لخبر إنما هم إخوانكم جعلهم ا‌لله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه وقوله من طعام الخ: بيان لما يتنعم به (قوله: والافضل إجلاسه معه للاكل) أي ليتناول القدر الذي يشتهيه فإن لم يفعل أو امتنع هو من جلوسه معه توقيرا له فليروغ له في الدسم لقمة كبيرة تسد مسدا لا صغيرة تهيج الشهوة ولا تقضي النهمة أو لقمتين ثم يناوله لخبر الصحيحين إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه فإن لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقمتين أو أكلة أو أكلتين فإنه ولي حره وعلاجه والمعنى فيه تشوف النفس لما تشاهده وهذا يقطع شهوتها.

اه.

نهاية.

وقوله فليروغ: أي يروى.

وقوله أحدكم: مفعول مقدم وخادمه فاعل مؤخر (قوله: ولا يجوز أن يكلفه) أي الرقيق للخبر السابق.

وقوله كالدواب: أي كما لا يجوز أن يكلف الدواب ما ذكر، وقوله عملا لا يطيقه: أي لا يطيق الرقيق الدوام عليه فيحرم عليه أن يكلفه عملا يقدر عليه يوما أو يومين ثم يءجز عنه، وكذلك الدواب يحرم عليه أن يحملها ما لا تطيق الدوام عليه (قوله: وإن رضي) أي بما لا يطيقه وهو غاية لعدم الجواز.

وقوله إذ يحرم عليه: أي الرقيق وهو علة لمحذوف: أي وإن رضي فلا يعتبر رضاه: إذ." (١)

"برص ولا بد من قدرته على مؤنته أيضا إن لم يرض إلا بها انتهى

قوله (راحلة) يليق به ركوبها على المعتمد كما تقدم في الجمعة لكن جرى حج على أن المراد بالراحلة هنا ما يركب وإن لم يلق به ولعل الفرق بينه وبين الجمعة أن الجمعة لها بدل ولا كذلك الحج شوبري وع ش على م ر

والمراد بوجودها القدرة عليها بشراء أو استئجار كما قاله لكمال بن أبي شريف بثمن أو أجرة مثل لا بزيادة وإن قلت وقدر عليها شرح م ر

قوله (مع شق) أي نصف محمل وهو خشب ونحوه يجعل في جانب البعير للركوب فيه كما يفعل في السيد البدوي رضي الله تعالى عنه

قوله (في حق رجل) أشار به إلا أن قوله لا في حق رجل الخ معطوف على مقدر وهذا المقدر مفهومه مقدم عليه لأجل العطف

---

(١) حاشية إعانة الطالبين، ١١٩/٤

قوله (اشتد ضرره بالراحلة) أي بركوبها من غير محمل بأن يبيح التيمم كما قاله م ر خلافا لحج

قوله (واستطاع ذلك) أي بحيث لم يخش ميلا ورأى من يمسكه له لو مال عند نزوله لنحو قضاء حاجة م ر

قوله (ولو لحقه مشقة) وهي في هذا الباب ما يبيح التيمم أو يحصل به ضرر لا يحتمل عادة فيما يظهر حج شوبري

قوله (ستر) بكسر السين الذي يستر به ويسمى الآن بالمجارة برماوي ويسمى في عرف العامة بالحجفة

قوله (وما يتعلق بها) أي من الشق والعديل

قوله (وغيرها) وهي الراحلة وما يتعلق بها

قوله (عن مؤنة عياله) شمل المؤنة إعفاف الأب وأجرة الطبيب وثمن الأدوية لحاجة ممونه من نفسه وقريبه ومملوكه ولحاجة غيره إذا تعين عليه الصرف إليه إيعاب شوبري

قوله (من دين) ولو مؤجلا أو أمهل به ربه سواء كان لآدمي أو لله كنذر وكفارة شرح م ر

وقال ع ش على الشارح هو ضعيف وليس بظاهر

وأجيب بأن مراده أنه ضعيف بالنسبة للفطرة لا بالنسبة لما هنا

قوله (من ملبس) إلى قوله وسلاحه والاحتياج إلى ثمن شيء مما ذكر كالاحتياج إليه فله صرفه فيه ولا يجب عليه النسك حينئذ شرح م ر

قوله (ومسكن وخادم) أي إن لاقا به وإلا فإن أمكن بيع بعضهما أو الاستبدال عنهما بلائق وكفي التفاوت مؤن الحج تعين وإن ألفهما قطعا هنا لا في الكفارة لأن لها بدلا أي مجزئا في الجملة فلا ينتقض بالمرتبة الأخيرة منها شرح حج وم ر

قوله (يحتاجها) أي الثلاثة

وقوله لزمانته ومنصبه راجعان للخادم فقط كما في شرح م ر ويمكن رجوع الثلاثة للمنصب أيضا والمراد يحتاجها في الحال فيخرج ما لو كان غير محتاج إليها في الحال كامرأة لها مسكن وخادم وهي مكفية بإسكان الزوج وإخدامه وكالساكن بالمدارس والربط إذا كان له مسكن يملكه فيكلف بيع المسكن والخادم للنسك لأنه غير محتاج إليه في الحال وهذا هو المعتمد شرح م ر

قوله (ومنصبه) الواو بمعنى أو

قوله (والنسك على التراخي) أي أصالة فلا يتغير الحكم لو تضيق فيما يظهر إيعاب شوبري

قوله (من تصنيف) أي كتاب

قوله (وعن خيل الجندي) وعن آلة الحرفة للمحترف ح ل

قوله (وما زدته ثم غير الدين الخ) لأن الأصل ذكره هنا واشتراط الفضل عن الدين هنا لا خلاف فيه كما قاله سم فتضعيف ع ش كلام الشارح ليس بظاهر والمراد بقوله وما زدته ثم أي من الأمور الخمسة المذكورة في كلامه هناك ونصه وقولي وما يليق بهما مع ذكر الملبس والتقييد بالحاجة في المسكن وذكر الابتداء والدين من زيادتي ا هـ

قوله (بل يلزمه صرفه) وإن لم يكن له كسب م ر

قوله (إنما يتخذ ذخيرة) أي والحج لا ينظر فيه للمستقبلات وبه يرد على من نظر لها فقال لا

." (١)

"في العقد ليصح

ولا يقال تدخل في بعت بما قام على المؤن لأنها مذكورة صريحا فلا معنى لدخولها تأمل

وقوله ويدخل في بعت بما اشتريت أو وليتك العقد أو أشركتك في هذا العقد فلا يختص هذا ببيع المرابحة والمحاطة كما قد يتوهم

من صنيعه ح ل وكذا ما بعده شامل للأربعة

قوله (في زمن خيار المجلس) متعلق بالحط والزيادة وأما لو حط في المرابحة بعد اللزوم للعقد الأول وقبل لزوم عقد المرابحة أي بعد جريانها وقبل لزومها لم يلحق المشتري فلا يحط عنه كما لا يحط عنه بعد لزومها وإن وقع الحط قبل جريان المرابحة فإن حط الكل لم يجز بيعه بلفظ قام علي ويجوز بلفظ الشراء وإن حط البعض جاز بلفظ الشراء ولا يجوز بلفظ القيام إلا بعد إسقاط المحطوط ح ل

وقال ع ش مفهومه إن هذا خاص بخيار المجلس والشرط دون خيار العيب وهو ظاهر

قوله (ويدخل في بعت بما قام علي الخ) ومعنى هذا الدخول أن تضم هذه المؤن للثمن ثم بقول قام علي بكذا وقد بعتكه بما قام علي وربح كذا وليس المراد أنه يطلق ذلك وتلك المؤن تؤخذ منه للجهل بل حينئذ إيعاب شوبري

---

(١) حاشية البجيرمي، ١٠٥/٢

أما إذا كان عالما بها فتدخل وإن لم يذكرها بخلاف أجرة عمله وعمل المتطوع عنه فلا تدخل إلا إذا ذكرها وإن علم بها المشتري ويدخل فيما قام علي المكس بخلاف خلاص المغصوب والفرق أن المكس معتاد لا بد منه فالمشتري موطن نفسه عليه والبائع أيضا وربما يتفاوت الثمن بسببه ولا كذلك المغصوب فتأمل شيخنا

وقوله بخلاف خلاص المغصوب أي إن حدث غصبه عند المشتري أما إذا كان ذلك قبل البيع فيدخل كالمؤن للمرض القديم وبهذا يجمع بين التناقض في ذلك

قوله (كأجرة كيال) وأجرة مناد للثمن وأما للمبيع فعلى البائع

وقوله للثمن المكيل أي فإنها على المشتري

وأما كيال المبيع فأجرته على البائع ح ل

قال شيخنا محل كون هذه المذكورات أو قيمتها تلزم المتولي إذا كانت بعقد وإلا بأن كانت بغير عقد كان كيل شخص من غير عقد أو دلل عليه الدلال من غير عقد أو صبغه من غير عقد فلا تلزم المتولي ا هـ

وعبارة الإيعاب هذا كله كما هو ظاهر أن وقع عقد نحو إجارة ثم دفع ما وقع به العقد وإلا لو فعل ذلك بلا عقد ثم دفع له نحو الأجرة كما هو المعتاد فلا يدخل ذلك لأنه متبرع به فتنبه له فإنه ربما توهم فيه والمحكم فيما ذكر العرف أي عرف التجار فما عده أهله من مؤن التجارة دخل وما لا فلا وإنما يرجع إليه فيما لم ينصوا فيه على شيء وإلا عمل بما قالوا وإن فرض أنه يخالف العرف الآتي كما في نظائر ذلك انتهى

قوله (ودلال للثمن) أي وأما للمبيع فهي على البائع ولو شرطها على المشتري فسد العقد ومن ذلك أن يقول بعتك بكذا سالما لأن معنى ذلك أن الدلالة عليك وكيفية إلزام المشتري ذلك أن يقول اشتريت بكذا ودرهم دلالة

قوله (للثمن) بأن كان عرضا فاستأجر من يعرضه للبيع ثم اشترى السلعة به شوبري

قوله (في الثلاثة) هي قوله وحارس الخ

قوله (ومكان) أي قد اكترى لأجل المبيع بخلاف ما يأتي في قوله وفي معنى أجرة عمله إلى قوله كمكثر فإن صورته أن البائع كان مكتريا له لا للمبيع بل لشيء آخر شيخنا

وعبارة ع ش قوله وفي معنى أجرة عمله الخ لا تنافي بين هذا

وقوله أولا ومكان لأن ذاك فيما لو اكتراه لأجل أن يضعه فيه وهذا فيما إذا كان مستحقا له قبل الشراء ووضعه فيه

قوله (وتطيين دار) كتبييضها بخلاف ترميمها لأنه للاستبقاء ح ل

قوله (زائد على المعتاد للتسمين) أي وإن لم يحصل ذلك بل وإن حصل منه المرض ع ش

قوله (وكأجرة طبيب) وخرج **بأجرة الطبيب** ثمن الدواء فلا يدخل م ر أ ط ف

قوله (إن اشتراه مريضا) أي وإن استمر مرضه وتزايد عنده لأن ما حدث عنده من آثار الأول بخلاف ما لو اشتراه سليما ثم مرض عنده فإنها لا تحسب عليه زي

قوله (ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع) أي ما استحق استيفاؤه من فوائده إن وجدت وإلا فقد لا يحصل منه فوائد ومع ذلك لا يدخل شيء مما مر ع ش أ ط ف

قوله (لا أجرة عمله) بالرفع عطفا على

". (١)

"إليها على الباب ح ل

قوله (في الحالين) أي التمريض عندها وعنده

قوله (على ما يليق به) أي بالولد

وظاهر كلام الماوردي أنه ليس لأب شريف تعليم ولده صنعة تزريه لأن عليه رعاية حظه شرح شيخنا اهـ شوبري

قوله (فالأم أولى) لو مات فقالت أمه أدفنه في تربتي وقال الأب بل في تربتي كان المجاب الأم على ما بحثه الزركشي وبحث حج أن المجاب الأب ح ل

ومثله م ر ومحله حيث لم يترتب عليه نقل محرم كأن مات عند أمه والأب في غير بلدها ع ش على م ر

قوله (لأن الحضانة لها) أي أصالة

قوله (أحدهما) أي أحد من لهما حق في الحضانة

قوله (سفر حاجة) الظاهر أن الحاجة ليست بقيد بل مثلها النزهة

---

(١) حاشية البجيرمي، ٢/٢٨٦

وعبارة م ر فإن أراده كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان عند الأم وإن كان سفرها أطول ومقصدها أبعد ا هـ

أي لأن السفر فيه مشاق والأم أشفق عليه من الأب

قوله (فالمقيم أولى) ما لم يكن المقيم الأم وكان في بقائه معها مفسدة أو ضياع مصلحة كما لو كان يعلمه القرآن أو الحرفة وهما ببلد لا يقوم غيره مقامه فالأب أحق بذلك ع ن

قوله (فالعصبة أولى) أي مقيما كان أو مسافرا ا هـ

ومحل كون العصبة إذا سافر أولى به إذا لم يكن هناك عصبة آخر مقيم كأن سافر الأب وأقام الجد أو سافر الجد وأقام الأخ أو سافر الأخ وأقام العم فإن المقيم أولى به من المسافر لوجود العصبة الآخر عندها ا هـ شرح م ر

فصل في مؤنة المملوك وما يذكر معها وهي المخارجة والمناسب تقديم هذا الفصل على الحضانة لكن لما كانت الحضانة خاصة بالقريب قدمها عليها والمؤنة في اللغة القيام بالكفاية والإنفاق بذل القوت قاله السبكي وهذا يقتضي أن النفقة دون المؤنة شوبري

قوله (كفاية رقيقه) وإن كان مستحق المنفعة بنحو وصية أو إجارة أو مستحق القتل بردة أو نحوها ووجبت نفقة المرتد هنا دون نفقة القريب المرتد لأن الموجب هنا الملك وهو موجود

وثم مواساة القريب والمهدر ليس من أهل المواساة حج س ل

قوله (مؤنة) يجوز أن يكون مرفوعا بدلا من كفاية أو منصوبا على التمييز أو الحال

وقوله وغيرها يجوز أن يكون بالأوجه الثلاثة تأمل شوبري أي عطفا على كفاية أو مؤنة أو قوت ا هـ

قوله (وماء طهارة) سواء تسبب فيها السيد أو لا لأنه لا يملك وبه فارق الزوجة حيث فصل فيها بين كون ماء الطهارة بسببها أو بسبب الزوج قال شيخنا ابن م ر لو دفعه له فتعمد إتلافه بلا حاجة وجب دفعه له ثانيا غاية الأمر أنه يأثم بتعمد إتلافه ط ب

وله تأديبه على ذلك ع ش

وكذلك لو أتلف الرقيق طعامه المدفوع له لزمه إبداله وإن تكرر ذلك منه عمدا ع ش على م ر

قوله (وغيرها) كأجرة الطبيب والحاجم وثمن الدواء شيخنا

قوله (وآبقا) كأن وجد وكيلا للسيد في المحل الذي أبق إليه فله مطالبته بمؤنته ح ل

ويتصور أيضا برفع الأمر إلى قاضي المحل الذي هو فيه ويقترض على سيد ذلك العبد شيخنا لكن يبقى الكلام في أنه هل يجيبه إلى ذلك حيث علم أباقه أولا ليحمله على عوده لسيده فيه نظر والأقرب أنه يأمره بالعود إلى سيده فإن أجاب إلى ذلك وكل به من يصرف عليه ما يوصله إلى سيده قرضا ع ش على م ر

قوله (من غالب عادة الخ) أي الذي هو منهم ع ش

قوله (ويراعى حال

". (١)

"وتمام العمرة وله الركوب في خلال النسك لتجارة أو غيرها فإن أفسده وجب المشي في قضائه لا في مضيه في الفاسد ولا في تحلل من فاته الحج بفعل عمرة فإذا خالف مقتضى النذر وركب فإن كان بعذر لم يأثم وعليه دم وإن كان لغير عذر أثم وعليه دم والدم في الصورتين كدم التمتع الآتي بيانه وكما أن المشي يلزم بالنذر كذلك الركوب يلزم بالنذر وهو ظاهر لأنه أفضل من المشي فانعقاد نذره لا شبهة فيه وإذا أخلف نذره فمشى ففيه التفصيل السابق في إخلاف نذر المشي ا ه من شرح ابن الجمال المكي على نظم ابن المقري لدماء الحج قوله فيسن له ذلك أي خروجا من الخلاف ا ه برماوي قوله من مؤنة وغيرها أي غير المؤنة وهو الراحلة وما يتعلق بها تأمل قوله فاضلا عن مؤنة عياله عبر بمؤنة دون نفقة التي عبر بها غيره ليشمل أيضا إعفاف الأب وأجرة الطبيب وثمن الأدوية لحاجة ممونه من نفسه وقريبه ومملوكه ولحاجة غيره إذا تعين الصرف إليه ا ه إيعاب ا ه شوبري قوله أيضا عن مؤنة عياله أي وكسوتهم قال في الصحاح المؤنة الكلفة تقول مأنته أمأنه كسألته أسأله ومنت أمون كقلت أقول ويدخل فيها إعفاف الأب وأجرة الطبيب وثمن الأدوية ونحو ذلك إن احتيج إليها لئلا يضيعوا فقد قال ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ كفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول ويحرم الحج على من لا يقدر على ذلك ا ه برماوي قوله أيضا عن مؤنة عياله فإن لم يجد الفاضل عنها لا يجوز له السفر بل يحرم عليه وعبارة شرح م ر وما أوهمه كلامهما من جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لجعلهما ذلك شرطا للوجوب ليس بمراد كما قاله الإسنوي إذ لا يجوز له حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم كما في الاستذكار وغيره انتهت وقوله حتى يترك لهم إلخ هذا يخالف ما ذكره في الجهاد من أن المتجه أنه إذا ترك لهم نفقة يوم الخروج جاز سفره وعبارته

---

(١) حاشية البجيرمي، ٤/١٢٦

ثم بعد قول المصنف وكذا كفاية في الأصح ما نصه ولو لزمته كفاية أصله احتاج إلى إذنه إن لم ينب من يمونه من مال." (١)

"الراهن فيقال إن الثمن عنده من ضمان الراهن إلى آخر التفاريع المتقدمة قوله وعليه مؤنة مرهون أي التي بها بقاؤه ا هـ ح ل أي دون التي بها تنميته فإن غاب أو أعسر راجع المرتهن الحاكم وله الإنفاق بإذنه ليكون رهنا بالنفقة أيضا فإن تعذر استئذانه وأشهد بالإنفاق ليرجع رجع وإلا فلا ا هـ حج ا هـ ز ي قوله أي الراهن المالك احترز به عن المستعير فمؤنته على المعير ا هـ ع ش قوله فيجبر عليها لحق المرتهن أي لا من حيث الملك لأن للمالك ترك سقي زرعه وعمارة داره ولا لحق الله لاختصاصه بذي الروح وإنما لم يلزم المؤجر عمارة الدار لأن ضرر المستأجر يندفع بثبوت الخيار له ا هـ ز ي قوله ولا يمنع الراهن إلخ لم يقيد بالمالك كسابقه ولعله حذفه منه لدلالة سابقة كما يرشد إليه قوله حفظا لملكه ويبقى النظر في المستعير الراهن هل له ذلك بنفسه لأنه من المصالح ومثله الوديع أو لا بد في ذلك من مراجعة الحاكم أو المالك ولعل هذا هو الوجه فليراجع ا هـ شوبري قوله عند الحاجة إليها فلو لم تكن حاجة منع من الفصد دون الحجامة قال الماوردي والروياني لخبر روي قطع العروق مسقمة والحجامة خير منه ا هـ شرح م ر قوله ولا يجبر عليها قال شيخنا لكن سيأتي في النفقات أنه يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء بداعية الطبع في حق نفسه بل الرقيق أولى بذلك من القريب فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله بل في عين المرهون ببيع جزء منه لأجلها إن لم يتعذر بيع جزء منه وإلا وجب في خالص ماله حفظا لحق القن ا هـ شرح م ر ا هـ شوبري فتلخص من هذا أن نفي الإجبار عليها إنما هو من حيث حق المرتهن فلا ينافي أنه يجبر عليها لحق الله تعالى قوله وهو أمانة بيد المرتهن واستثنى البلقيني من هذه القاعدة تبعا للمحاملي ثمان مسائل ما لو تحول المغصوب رهنا أو تحول المرهون غصبا أو تحول المرهون عارية أو تحول المستعار رهنا أو رهن المقبوض." (٢)

"ولو تنازعا في أي النوبتين كان الالتقاط صدق العبد لأنها في يده ا هـ سم قوله فالأكساب لمن حصلت إلخ مقتضى هذا أن التنظير في المتن راجع لصورة المهايأة مع أن رجوعه لما قبلها أيضا أفيد تأمل قوله والمؤن على من وجد سببها في نوبته هل المراد بسببها مجرد المرض أو الاحتياج إليها فإن المرض له أحوال يحتاج في بعضها إلى الدواء دون بعض الذي يتجه الثاني فليراجع ا هـ ابن قاسم وعبارة ع ش قوله

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٥٥١/٤

(٢) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٣٢٩/٦

والمؤن على من وجد سببها في نوبته ضعيف قال م ر في شرحه والأوجه أن العبرة في الكسب والمؤن بوقت الاحتياج للمؤن وإن وجد سببها في نوبة الآخر وإن كان ظاهر كلام بعض الشراح أن العبرة في الكسب بوقت وجوده وفي المؤن بوقت وجود سببها كالمرض انتهى انتهت قوله إلا أرش جناية منه ولينظر ما الفرق بين الأرش **وأجرة الطبيب** والحمام وثمن الدواء ا هـ ح ل قوله بل يشتركان فيه أي فيكون عليهما بحسب الرق والحرية فإذا كان نصفه رقيقا ونصفه حرا تعلق نصف أرش الجناية بنصفه الرقيق فيباع فيها أو يفديه السيد والنصف الآخر يتعلق بذمة المبعض ولكن قول الشارح لأنه يتعلق بالرقبة إلخ يفهم أنه يتعلق ما يقابل النصف الحر بالرقبة مع أنه لا معنى لتعلقه بها لأن معنى التعلق بالرقبة أنها تباع فيه والنصف الحر لا يباع فلعل مراده بالتعلق بالرقبة ما يشمل التعلق بالذمة بالنسبة لبعضه الحر تأمل قوله وكلامي كالأصل يشملهما بأن يقال الأرش جناية منه أو عليه كما صنع م ر في شرحه وحينئذ فيكون الاستثناء راجعا للأكساب والمؤن كما قاله الزركشي لا للمؤن فقط ا هـ عبد البر بتصرف فصل في بيان حكم لقط الحيوان إلخ وحاصل ما سيذكره أن العين الملتقطة قسمان مال وغيره والمال نوعان حيوان وجماد والحيوان ضربان آدمي وغيره وغير الآدمي صنفان ممتنع من صغار السباع وغير ممتنع من ذلك ا هـ ح ل قوله مع بيان تعريفهما أي وما يتبع ذلك كدفعها لقاضي ا هـ ع ش قوله الحيوان المملوك إلخ ويعرف ملكه بكونه موسوما." (١)

"كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان عند الأم وإن كان سفرها أطول ومقصدها أبعد ا هـ أي لأن السفر فيه مشاق والأم أشفق عليه من الأب قوله فالعصبة أولى أي مقيما كان أو مسافرا ا هـ شيخنا ومحل كون العصبة إذا سافر أولى به إذا لم يكن هناك عصبة آخر مقيم كأن سافر الأب وأقام الجد أو سافر الجد وأقام الأخ أو سافر الأخ وأقام العم فالأم أولى به من المسافر لوجود العصبة الآخر عندها ا هـ شرح م ر قوله حفظا للنسب ولمصلحة نحو التعليم والصيانة وسهولة الإنفاق نعم إن صحبته الأم وإن اختلف مقصدها أو لم تصحبه واتحد مقصدهما دام حقها كما لو عاد لمحلها ومعلوم فيما إذا اختلف مقصدهما وصحبته أنها تستحقهما مدة صحبته لا غير ا هـ شرح م ر فصل في مؤنة المملوك وما معها أي من قوله وله إجبار أمته إلى آخر الفصل قوله عليه كفاية رقيقه أي وإن كان مستحق المنفعة بنحو وصية أو إجارة أو مستحق القتل بردة أو نحوها ,وجبت نفقة المرتد هنا دون نفقة القريب المرتد لأن الموجب هنا الملك وهو موجود وثم مواساة القريب والمهدر ليس من أهل المواساة ا هـ حج ا هـ س ل وعبارة شرح م ر وشمل كلامها كغيره مستحق القتل لحرابة أو ردة أو نحوهما إذ لا تسقط كفايته بذلك لأن قتله بتخويفه تعذيب يمنع منه خبر

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٤٦١/٧

مسلم فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ولأن السيد متمكن من منع وجوبها عليه إما بإزالة ملكه وإما بقتله لأن له ولاية قتله بطريقه الشرعي وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه إذا كان غير محترم انتهت قوله كفاية رقيقه أفهم قوله كفاية رقيقه أن المعتبر كفايته في نفسه وإن زادت على كفايته مثله فتراعى زهادته ورغبته كما في نفقة القريب حتى يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإنما لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في حق نفسه بداعية الطبع بل الرقيق أولى بذلك لأن القريب قد يتكلف تحصيله ا هـ شرح م ر وقوله وإن زادت على كفاية مثله ق‍ال حج والواجب أولا الشبع والري نظير ما يأتي أي في علف الدواب." (١)

"أي وإن كان المار غنيا غير مجاهد ويتجه عدم دخول العاصي بسفره لانتفاء كونه من أهل الرخص بل ولا من كان سفره دون ميل لانتفاء تسميته ضيفا ويتجه أيضا أن ذكر المسلمين قيد في الندب لا الجواز ولو صولحوا عن الضيافة بمال فهو لأهل الفيء لا للطارقين ا هـ شرح م ر وقوله لانتفاء كونه من أهل الرخص وعليه فما أخذه المسافر المذكور لا يحسب مما شرط عليهم بل الحق باق في جهتهم يطالبون به ويرجعون عليه بما أخذه منهم ا هـ ع ش عليه قوله ضيافة من يمر به إلخ ويتجه دخول الفاكهة والحلوى عند غلبتهما والأوجه أن **أجرة الطبيب** والخادم كذلك ومن نفى لزومها لهم محمول على السكوت عنه أو لم يعتد في محلهم ويمتنع على الضيف أن يكلفهم نحو ذبح دجاجهم أو ما لا يغلب ا هـ شرح م ر وقوله أو لم يعتد في محلهم المراد بمحلهم قريتهم التي هم بها والمراد بعدم اعتياده في محلهم أنهم لم تجر عادتهم بإحضاره للمريض منهم فإن ج‍رت بإحضاره عادتهم لكونه في البلد أو قريبا منها عرفا وجب إحضاره ا هـ ع ش عليه فرع قال في شرح الروض وهي أي الضيافة زيادة على الجزية تلزم بالقبول وإن اعتاض الإمام عنها أي الضيافة دراهم أو دنانير برضاهم جاز واختصت بأهل الفيء كالأصل الذي هو الدينار وتفارق الضيافة بأن الحاجة إليها تقتضي التعميم ا هـ وفيه أيضا ونقل في الذخائر عن الأصحاب أنه يشترط عليهم تزويد الضيف كفاية يوم وليلة ا هـ ومثله في شرح الإرشاد لشيخنا واعتمده م ر حيث أمكن وكانت المصلحة فيه أقول ينبغي الجزم به حينئذ فرع قال في العباب وللضيف حمل طعامه لا طلب عوضه ولا طلب طعام أمس إن لم يعطه ولا طعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول ولو لم يمر بهم أحد سنة لم يلزمهم شيء ا هـ انتهى سم وفي شرح م ر ولو لم يأتوا بطعام اليوم لم يطالبهم به في الغد ومقتضى ذلك سقوطه مطلقا والأوجه أنه متى شرط عليهم أياما معلومة لم يحسب هذا منها ما لو شرط على كلهم أو بعضهم ضيافة عشرة مثلا كل يوم ففوتت." (٢)

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٩/٤٥٠

(٢) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ١٠/٢٩١

" قوله **وأجرة الطبيب** لمرض يوم الشراء مثلها أجرة رد من اشتراه مغصوبا أو آبقا وفداء من اشتراه جانيا جناية أوجبت القود قوله ولا تدخل أجرة عمله لو صبغه بنفسه حسبت قيمة الصبغ فقط ومثله ثمن الصابون في القصارة قوله بقدر ما اشترى به وصفته إن تفاوتت قال الأذرعي قضية كلام الأصحاب أنه لو انحط سعر السلعة وكان قد اشتراها بقيمتها أنه لا يلزمه بيان ذلك وفي النفس منه شيء قوله أخبر بالأخير أي وجوبا وكتب أيضا وإن ساوته قيمته قوله وهي مكروهة كما في الأصل تنزيها هو المشهور قوله فله الخيار قال شيخنا صورة المسألة أنه باعه مرابحة وعبارة الحجازي ويكره أن يواطئ صاحبه فيبيعه بما اشتراه ثم يشتريه بأكثر ليبيعه مرابحة فإن فعل قال ابن الصباغ ثبت لمشتريه الخيار وخالف غيره قال قول ابن الصباغ أقوى قوله قال الزركشي القائل بثبوت الخيار إلخ لا إشكال إذ المكروه المواطأة والواجب الإخبار بما جرى وقد قال الدزماري والنووي في نكته الكراهة راجعة إلى المواطأة لا إلى الإخبار وقال القاضي أبو الطيب أنه لا يجوز قال الأذرعي وهو ظاهر لأنه غش وخديعة ولا يقصر عن كتمان العيب ونحوه مما يجب الإخبار به قوله الثمن ما استقر عليه العقد سواء أباعه بلفظ ما اشتريت أم بلفظ القيام أم بلفظ رأس المال قوله والحط بعد جريان المرابحة لم يلحق في بعض النسخ وهو الصواب من حيث العربية قوله ويخبر بالعرض وبقيمته معا قال البلقيني إذا اختلفت قيمة العرض في زمن الخيار فهل يعتبر قيمته يوم العقد أو يوم الاستقرار لم أقف على نقل فيها ويحتمل أن يكون كما في الشفعة

ا هـ

وفي النهاية أنه يذكر قيمة العرض حالة العقد ولا مبالاة بارتفاعها بعد ذلك وقوله قيمة العقد أشار إلى تصحيحه قوله وجرى عليه المصنف كأصله وإن قال الإسنوي أنه غلط وأن الصواب أنه إذا باع بلفظ القيام يقتصر على ذكر القيمة قال وكيف يستقيم ما قالا مع أن الفرض أن قيمة ذلك العرض بالنقد هو ذلك المقدار قال وجزم في الكفاية بجواز ذكر القيمة من غير شرائه بعرض ولم يعرج على ما قاله الرافعي ولا أثبته وجها بالكلية

ا هـ

قال في الخادم إن كلام القاضي صريح في أنه يجب أن يذكر أنه اشتراه بالعرض في صورة ما إذا قال قام علي وكلام البغوي عنه يقطع كل احتمال قال فالذي فهمه الرافعي صحيح وعليه جرى صاحب التعجيز في شرحه وغيره أي في ذكر العرض في الصورتين فالمغلط غالط

". (١)

" قوله أو بجنس الدين إن رأى ذلك وهو ظاهر إذا كان الرهن بقدر الحق ع قو قوله أو في مدة الخيار فليفسخ لو ارتفعت الأسواق في زمن الخيار فينبغي أن يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل أولى ولم يذكروه ولا فرق في هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والأوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره ر وقوله فينبغي أن يجب عليه الفسخ أشار إلى تصحيحه قوله فلو لم يفسخ انفسخ لو لم يعلم العدل بالزيادة حتى لزم البيع وهي مستقرة قال السبكي الأقرب عندي تبين الفسخ لكني لم أر من صرح به وقوله الأقرب عندي إلخ أشار إلى تصحيحه قوله واستؤنف من غير افتقار إلى إذن جديد إلخ فلا يشكل بامتناع بيع الوكيل ما رد عليه بعيب أو بفسخ مشتريه بخيار مختص به لزوال ملك موكله عن المبيع فيها فصل مؤنة الرهن إلخ قوله على مالكه أفاد أن مؤنة المرهون المستعار والمرهون المحجور عليه على مالكهما لا على راهنهما قوله فقوله ويباع منه جزء لأجرة الحرز لا حاجة إليه صرح به ليستفاد منه البيع لبقية المؤن عند الاحتياج إليه بطريق الأولى وفائدة تكراره كما قاله الإمام لئلا يظن أن الحفظ حق المرتهن فيختص بالتزام ما يتعلق بذلك قال وليس الأمر كذلك بالإجماع قوله وذكر الإسنوي أن المراد بالغائب إلخ لأنه يقتضي أنه إذا لم يكن حاضرا وكان له مال أن الحاكم لا يقوم بالمؤن من ماله بل من المرهون وهو خلاف القواعد ا هـ

وعبارة الشرح الصغير فإن لم يكن للراهن شيء أو كان غائبا أي ولم يجد له مالا حاضرا قوله كفداء مرهون جنى إلخ لأن الأرش متعلق بالرقبة مع بقاء الرهن فإذا رهنها به فقد علق بالرقبة ما كان متعلقا بها ولأن للمجني عليه إبطال الرهن بالاستيفاء من الرقبة فصار بذلك كالرهن الجائز ويجوز أن يلحق بالجائز ما لا يلحق باللازم ولأن ذلك من مصلحة الرهن وحفظه قوله لحفظ ما ثبت وهو موجود معناه أنه لحفظ ما تلف من البناء بانهدامه وهو أي المنهدم بمعنى آلاته موجود لم يتلف قوله وهناك لإبدال معدوم يعني المنفعة إذ لا وجود لها حقيقة وهي المملوكة للمستأجر قوله وللراهن لا عليه الفصد إلخ قال في المطلب في كتاب النفقات ألحقوا الرقيق بالقريب في إيجاب الكفاية ومقتضاه أنه يجب على السيد ثمن الدواء وأجرة الطبيب وهو أولى من القريب لأنه لا سبيل له إلى تحصيله بخلافه قال وقولهم في الرهن إنه لا يجبر عليها محمول على أنه لا يجب من خالص ماله بل في عين المرهون ببيع جزء منه لأجلها ويدل عليه أن المتولي أجرى الوجهين في نفقة المرهون في أنها من عينه أو من ماله في المداواة

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٢/٩٣

ا هـ

قال الأذرعي ولم يرتض الرافعي الإلحاق وكأنه لأن المداواة غير موثوق بها بخلاف النفقة وما جاز للراهن فعله إذا امتنع منه يجوز للمرتهن قاله القاضي الحسين والمتولي وسليم الرازي وقال الماوردي لا يجوز قال الأذرعي إن كان فيه خطر ما فالوجه أنه لا يجوز للمرتهن إلا بإذن الحاكم وإلا فله ذلك كما لو أطعمه وسقاه قوله لأنه يحفظ بذلك ملكه ولأن فيه مصلحة وقلما يتولد منه ضرر

". (١)

" قوله قال وما يتوهم من أن غيرتها على قريبتها وأبيها يغني عن ذلك قال الأذرعي إنه ليس بشيء لأن غير الثقة لا يؤمن ولا يؤتمن قوله وإن اجتمعوا فالأم أولى بالحضانة للحديث السابق ولأنها ساوت الأب في القرب والشفقة واختصت بالولادة المحققة وبالأنوثة اللائقة بالحضانة

قوله نبه عليه الإسنوي وغيره وقال البارزي إنه الصواب وكلام الرافعي آخرا مؤول وما هنا نقله الرافعي عن الروياني فاعتمده النووي فوقع التناقض الباب السادس في نفقة المملوك قوله وكذا ماء طهارته كذا أطلقه في الروضة لكنه نقل في المجموع عن البغوي أنه لا يجب على السيد أن يشتري لمملوكه ماء الطهارة في السفر فيحتمل حمل ما في الروضة على الحضر وهو الأوجه ويحتمل بقاؤه على إطلاقه ويكون ما قاله البغوي وجها في المسألة ش الراجح الثاني وجرى عليه البلقيني والزركشي قال الأذرعي محل السهمين إذا كان مجديا عن الإعادة كما دل عليه توجيههم تحصيله وكتب أيضا وكذا تراب تيممه وثمن الدواء **وأجرة الطبيب** إذا مرض وأجرة الحمام لإزالة الشعث كما يجب المشط والدهن للضرورة وكذا لو كان لا يمكنه الغسل في البيت لشدة برد أو ضعف سواء وجب الغسل عن وطء أو حيض أو احتلام ومؤنة غسل ثيابه عند الحاجة بحسب العرف ويلزم السيد أن يعلم رقيقه المكلف ما يتعين عليه من أمور دينه أو يخليه ليتعلم ويلزمه بذلك ولا يبعد كما قاله الأذرعي أن يجيء في وجوب تعليم الرقيق المسلم المراهق ما ذكر من الخلاف في تعليم البنين والبنات قوله وقيس بما فيهما ما في معناهما ولأن السيد يملك كسبه وتصرفه فيه فيلزمه كفايته قوله بخلاف المكاتب إلخ إلا إن احتاج كما سيأتي في بابه أن قوله من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم إلخ قال الماوردي وعليه أن يدفع إليه طعامه مخبوزا وإدامه مصنوعا قوله بل يلزم السيد رعاية

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٢/١٦٩

الغالب له استثنى في شرح مسلم منه ما إذا رضي العبد بذلك قوله كنفقة القريب بجامع وجوبها بالكفاية وما سبق من استثناء فرض القاضي ونحوه يجيء هنا وقد صرح به في البحر

تنبيه لو استحق الرقيق القتل بردة ونحوها لم يسقط وجوب كفايته كما اقتضاه إطلاقه كغيره لأن قتله بتجويعه تعذيب يمنع منه حديث مسلم وإذا قتلتم فأحسنوا القتلة أب ولأن السيد متمكن من منع وجوبها عليه إما بإزالة ملكه عنه وإما بقتله لأن له ولاية قتله بطريقه الشرعي وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه إذا كان غير محترم بياض بالأصل

". (١)

"(ومن بينه وبينها) أي مكة (دون مرحلتين وهو قوي على المشي) (يلزمه الحج) لانتفاء المشقة فلا يعتبر في حقه وجود الراحلة وما يتعلق بها ، وأشعر تعبيره بالمشي أنه لا يلزمه الحبو والزحف وإن أطاقهما وهو كذلك (فإن ضعف) عن المشي بأن عجز أو لحقه ضرر ظاهر (فكالبعيد) عن مكة فيشترط في حقه ما مر (ويشترط) (كون) ما ذكر من (الزاد والراحلة) مع ما يعتبر معهما (فاضلين عن دينه) ولو مؤجلا أو أمهل به ربه سواء أكان لآدم أم لله تعالى كنذر وكفارة ، ولو كان له مال في ذمة غيره وأمكن تحصيله في الحال فكالحاصل عنده وإلا فكالمعدوم (و) عن (مؤنة) أي كلفة (من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه) على الوجه اللائق به وبهم من كسوة ومسكن وخادم إن احتيج إليه وإعفاف الأب ، وأجرة الطبيب وثمن الأدوية إذا احتيج إليها لئلا يضيعوا فقد قال صلى الله عليه وسلم ﴿كفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول﴾ وما أوهمه كلامهما من جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لجعلها ذلك شرطا للوجوب ليس بمراد كما قاله الإسنوي ، إذ لا يجوز له حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم كما في." (٢)

"الرصدي لأن ذلك من مؤن التجارة لا ما استرجعه به إن غصب أو أبق ، ولا فداء الجناية ولا نفقة وكسوة وعلف ، ولا سائر ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح ، ويدخل علف التسمين وأجرة الطبيب وثمن دواء المرض وقت الشراء ومثلها أجرة رد ما اشتراه مغصوبا

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٣/٤٥٣

(٢) حاشية الشبراملسي، ١٤/٢٥

أو آبقا ، وفداء من اشتراه جانيا جناية أوجبت القود ، ولا يدخل ثمن دواء وأجرة طبيب لمرض حادث بعده في مقابلة ما استوفاه من زوائد المبيع ، وفائدة قولهم يدخل كذا لا كذا مع اشتراط تعيين ما قام به أنه لو أخبر بأنه قام بعشرة ثم تبين أنها في مقابلة ما لا يدخل وحده أو مع ما يدخل حطت الزيادة وربحها كما يأتي (ولو قصر بنفسه أو كال أو حمل) أو طين أو صبغ أو جعله بمحل يستحق منفعته (أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته) مع الثمن في قوله بما قام علي لأن عمله وما تطوع به غيره لم يقم عليه وإنما قام عليه ما بذله ، وطريقه أن يقول بعتكه بكذا وأجرة عملي أو بيتي أو عمل المتطوع عني وهو كذا أو ربح كذا

الشرح

(قوله : مؤنة كيل المبيع معينة) كدراهم مثلا أو يلزمه بها من يراه ا هـ حج .." (١)

"والثاني لا يجبر عند الامتناع ، ولكن يبيع القاضي جزءا منه فيها بحسب الحاجة إلا أن تستغرق المؤنة الرهن قبل الأجل فيباع ويجعل ثمنه رهنا ، وعلى الأول لو غاب المالك أو أعسر فكما يأتي في هرب الجمال لا يقال قوله : ويجبر عليها إلخ حشو غير محتاج له بل يوهم أن الإيجاب متفق عليه وأن الخلاف إنما هو في الإجبار وليس كذلك ، ولو حذفه لكان أصوب .

نعم لو حذف الواو من قوله ويجبر زال الإبهام خاصة .

لأنا نمنع ذلك ، إذ كلام الروضة صريح في أن الخلاف في الإجبار وعدمه فقط ، والاختصاص الخلاف بهذا لم يفرعه على ما قبله ولم يغن عنه من حيث الخلاف ولا من حيث الحكم لأن رعاية حق المرتهن أوجبت عليه حق الملك وحق الله تعالى ، وقد قدمنا أن كون المؤنة على المالك مجمع عليه إلا ما حكي عن الحسن البصري وحينئذ فثبوت الواو متعين واستثناء المؤن المتعلقة بالمداواة كفصد وحجامة وتوديج دابة وهو بمنزلة الفصد في الآدمي ومعالجة بأدوية حيث لا تجب عليه من كلامهم غير صحيح لعدم تسميتها مؤنة فلم يتناولها كلامهم ، لكن سيأتي في النفقات أنه يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإن

---." (٢)

---

(١) حاشية الشبراملسى، ٣٨٩/١٧

(٢) حاشية الشبراملسى، ٢٦٦/١٩

"لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء بداعية الطبع في حق نفسه ، بل الرقيق أولى بذلك من القريب فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله بل في عين المرهون يباع جزء منه لأجلها إن لم يتعذر بيع جزء منه وإلا وجب في خالص ماله حفظا لحق القن ، ولهذا ذكرها المصنف عقب ذلك بقوله

الشرح

(قوله : لا الراهن) أي الذي هو المستعير (قوله : فيباع) أي وجوبا (قوله : فلم يتناولها كلامهم) أي فلا تجب (قوله : في خالص ماله) أي المالك (قوله : ولهذا ذكرها) لعل وجه التنبيه أن ثم مقدمة محذوفة وهي مسلمة في نفسها مثل والسيد يجب عليه فعل ما فيه المصلحة لرقيقه بما يدفع الهلاك أو نحوه عنه .

.

(قوله : على المالك لا الراهن) وانظر هل يجبر أيضا ، وظاهر سياق الشارح أنه يجبر أيضا لحق المرتهن وفيه وقفة .

(قوله : من كلامهم) متعلق باستثناء .

(قوله : بل الرقيق أولى بذلك إلخ) عبارة الأذرعي : قال ابن الرفعة في المطلب في كتاب النفقات : لكنهم ألحقوا الرقيق بالقريب في إيجاب الكفاية ، ومقتضاه أنه يجب على السيد ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** ، وهو أولى من القريب ؛ لأنه لا سبيل له إلى تحصيله بخلافه .." (١)

" الجمهور وهو الوجه ا هـ . قوله : (ولو لحقه إلخ) لو عجز عن الركوب في الكنيسة ، وهي المعروفة الآن بالمحارة ولكنه قادر على الركوب في المحفة التي تكون بين جملين ، وتمكن من مؤنتها فالظاهر اللزوم ، وتوقف الأذرعي في ذلك لما فيه من عظم المؤنة . قول المتن : (دون مرحلتين) أي من مكة نفسها ، لا من الحرم بخلاف المسافة فيمن هو من حاضري المسجد الحرام ، فإنها معتبرة من الحرم رعاية للتخفيف في الموضعين . قول المتن : (ومؤنة) قال الجوهري : هي الكلفة تقول مأنته أمأنه كسألته أسأله ، ومنت أمون كقلت أقول ، ويدخل فيها إعفاف الوالد **وأجرة الطبيب** له وغير ذلك ، أقول كذا قالوا لكن قالوا أيضا : إن احتياج نفسه ، إن قلنا بوجوبه فإن إعفاف نفسه مقدم على إعفاف والده . قوله : (

---

(١) حاشية الشبراملسى، ٢٦٧/١٩

فقد يحل الأجل) أي بموت أو غيره كما سيأتي ، وسواء كان الدين لله تعالى أو لآدمي قول المتن : (عن مسكنه) لو احتاج للسكنى بأجرة ، هل تعتبر أجرة الذهاب والإياب فقط أم على

". (١)

"بأن اقتضاه المجلس وإلا فقد مر أن العدل لا يشرطه لغير الموكل قوله بل أولى أي لأن الزيادة صارت مستقرة يأخذ بها كل أحد

قوله على المالك لا الراهن وانظر هل يجبر أيضا وظاهر سياق الشارح أنه يجبر أيضا لحق المرتهن وفيه وقفة

قوله من كلامهم متعلق باستثناء

قوله بل الرقيق أولى بذلك إلخ عبارة الأذرعي قال ابن الرفعة في المطلب في كتاب النفقات لكنهم ألحقوا الرقيق بالقريب في إيجاب الكفاية ومقتضاه أنه يجب على السيد ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** وهو أولى من القريب لأنه لا سبيل له إلى تحصيله بخلافه

قال وقولهم في الرهن أنه لا يجبر عليها محمول على أنه لا يجب من خالص ماله إلخ قوله فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله إلخ وأجاب غيره بأن هذا الوجود لحق القن لا لحق المرتهن فهو غير الوجوب." (٢)

"(أشركت) أي وقوله لغيره أشركتك (فيما ابتعته) وإن لم يقل مناصفة أو بالنصف (بيع في شروطه وحكمه في النصف) من المبيع بنصف الثمن الأول فإن قال : أشركتك في النصف كان بيعا في ربع المبيع كما في الروضة وكلامه ككثير يقتضي أنه لا يشترط ذكر العقد لكن قال في الأنوار قال الإمام ولا بد في الإشراك من ذكر البيع أو العقد بأن يقول أشركتك في بيع هذا أو عقد هذا ولا يكفي أن يقول أشركتك في هذا وبما قاله جزم شارح مختصر الجويني وهو مقتضى كلام الوسيط ، والبسيط والإبانة انتهى ملخصا ثم قال وتصح التولية ، والإشراك في المستأجر (بعت) أي وقوله لغيره بعتك هذا (بما قام علي مثله) أي مثل أشركتك في أنه بيع فيما ذكر (وليكن المبيع فيه كله) أي كل ما ابتاعه البائع بخلافه في أشركتك ، والتصريح بهذا من زيادة النظم (والمؤن التي عليه فليزد) أي وليزد على الثمن فيما إذا باع بما قام عليه

---

(١) حاشية عميرة، ٢/١١١

(٢) حاشية المغربى على نهاية المحتاج، ٤/٢٦٤

المؤن التي لزمته بواسطة المبيع كأجرة الكيال ، والدلال ، والحارس ، والقصار ، والرفاء ، والصباغ ، والختان ، والخياط ، والطبيب إن اشتراه مريضا ، والبيت المحفوظ فيه المتاع ، والإصطبل ، والمكس وقيمة الصبغ وعلف الدابة للتسمين ومؤنة تطيين الدار وعمارتها وسائر المؤن (غير التي استبقاؤه) أي المبيع (بها قصد) بأن قصد بها استرباحه لأنها من مؤن التجارة أما إذا قصد بها استبقاؤه كنفقته وكسوته وأصل علفه ومؤنة سائسه وفداء الجاني **وأجرة الطبيب** لمرض حدث في يده فلا." (١)

"مسألة النفقة على العبد الثاني فليرجح هنا وقضية قول النظم ولو كسوبا أن الفرع الكامل إذا وجد كسبا يليق به يلزم الأصل نفقته وهو ما رجحه الرافعي في المحرر لكن الذي اقتضاه كلامه في شرحيه ترجيح عدم لزومها له وصححه النووي في المنهاج وأصل الروضة بخلاف العكس لعظم حرمة الأصل ولأن فرعه مأمور بمصاحبته بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب .

قال الأذرعي ، وقد ذكروا في قسم الصدقات أن من لم تجر عادته بالكسب أو جرت به لكنه يشتغل بالعلم ولو اكتسب لانقطع عنه تحل له الزكاة فلتجب نفقته ، وخرج بفرعه وأصله أي الحرين فرعه وأصله الرقيقان ولو مكاتبين وإخوته وأخواته ونحوهم ؛ لأنهم ليسوا في معنى المنصوص عليه فإن كانا مبعضين لزمه نفقتهما بقدر حريتهما أو هو مبعض ففي أصل الروضة عن البسيط الظاهر أنه يلزمه نفقتهما وصحح فيها من زيادته لزوم نفقة تامة والمراد بما يستقل به ما يتمكن به من التردد والتصرف ولا يجب الإشباع كما صرح به في الوجيز ولا يكفي ما يسد الرمق ويجب أيضا الأدم والكسوة والسكنى ومؤنة الخادم إن احتاج إليه **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية فالمعتبر الكفاية وهي غير مقدرة ؛ لأنها تجب عليه سبيل المواساة لدفع الحاجة فيعتبر حاله في السن والرغبة والزهادة .

ولو استغنى في بعض الأيام بضيافة أو غيرها لم تجب ولو تلفت في يده وجب الإبدال وكذا لو أتلفها بنفسه لكن يؤخذ منه بدلها إذا أيسر ، وقد جمع الناظم في." (٢)

"لا ضيافة عليهم وتعلى الأبواب ليدخلها المسلمون ركبانا كما شرطه عمر على أهل الشام ، وفي العلف يذكر الحشيش أو القت ، أو التبن ، والشعير ولا يحتاج إلى ذكر قدر العلف فإن ذكر الشعير بين قدره ، وإطلاق العلف لا يقتضي الشعير (وإن رضوا) بجعل الضيافة نقدا (ينقد) أي : الإمام يعني يجعلها نقدا وإنما اعتبر رضاهم ؛ لأن الضيافة قد تكون أهون عليهم (وذا) أي : النقد المأخوذ عن

---

(١) شرح البهجة الوردية، ٢٦٣/٩

(٢) شرح البهجة الوردية، ١٧١/١٧

الضيافة (مال يفي) أي : فيء يصرف لأهله خاصة كالأصل الذي هو الدينار ، ويخالف الضيافة ؛ لأن الحاجة إليها تقتضي التعميم وليس للضيف طلب بدل الضيافة وله أخذ الطعام بخلاف طعام الوليمة فإنه مكرمة ولا يطالبهم بطعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول ولو لم يأتوا بطعام اليوم فليس للضيف المطالبة من الغد به ولا يلزمهم **أجرة الطبيب** والحمام وثمن الدواء .

ولو تنازعوا في إنزال الضيف فالخيار له ولو تزاحم الضيفان على ذمي فالخيار له ولو قل عددهم وكثر الضيفان فالسابق أحق فإن تساووا أقرع وليكن لهم عريف يرتب أمرهم

.s" (١)

"

قلت هذا الذي ذكره في المشتغل بالعلم هو المعروف في كتب أصحابنا

وذكر الدارمي فيه ثلاثة أوجه

أحدها يستحق والثاني لا والثالث إن كان نجيبا يرجى تفقهه ونفع الناس به استحق وإلا فلا

والله أعلم

ومن أقبل على نوافل العبادات والكسب يمنعه منها أو استغراق الوقت بها لا تحل له الصدقة وإذا لم يجد الكسوب من يستعمله حلت الزكاة له

فرع لا يشترط في الفقر الزمانة والتعفف عن السؤال على المذهب وبه قطع المعتبرون

وقيل قولان

الجديد كذلك والقديم يشترط

فرع المكفي بنفقة أبيه أو غيره ممن تلزمه نفقته والفقيرة التي ينفق عليها زوج غني هل يعطيان من سهم الفقراء يبنى على مسألة وهي لو وقف على فقراء أقاربه أو أوصى لهم وكانا في أقاربه هل يستحقان سهما من الوقف والوصية فيه أربعة أوجه

أصحها لا قاله أبو زيد والخضري وصححه الشيخ أبو علي وغيره والثاني نعم قاله ابن الحداد والثالث يستحق القريب دون الزوجة لأنها تستحق عوضها وتستقر في ذمة الزوج قاله الأودني والرابع عكسه والفرق أن القريب تلزم كفايته من كل وجه حتى الدواء **وأجرة الطبيب** فاندفعت حاجاته والزوجة ليس لها إلا مقدر وربما لا يكفيها

---

(١) شرح البهجة الوردية، ١٨/٥٠٠

وأما مسألة الزكاة فإن قلنا لا حق لهما في الوقف والوصية فالزكاة أولى وإلا فيعطيان على الأصح

". (١)

"وأجرة الختان وتطيين الدار وسائر المؤن التي تلتزم للاسترباح وألحق بها كراء البيت الذي فيه المتاع وأما المؤن التي يقصد بها استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة فلا تدخل على الصحيح

ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع لكن العلف الزائد على المعتاد للتسمين يدخل

وأجرة الطبيب إن اشتراه مريضا كأجرة القصار

فإن حدث المرض عنده فكالنفقة

وفي مؤنة السائس تردد عند الإمام

والأصح أنها كالعلف

ولو قصر الثوب بنفسه أو كال أو حمل أو طين الدار بنفسه لم تدخل الأجرة فيه لأن السلعة إنما تعد قائمة عليه بما بذل وكذا لو كان البيت ملكه أو تبرع أجنبي بالعمل أو بإعارة البيت فإن أراد استدراك ذلك فطريقه أن يقول اشتريت أو قام علي بكذا وعملت فيه ما أجرته كذا وقد بعتكه بهما وربح كذا

العبارة الثالثة بعتك برأس المال وربح كذا فالصحيح أنه كقوله بما اشتريت وقال القاضي أبو الطيب هو كقوله بما قام علي واختاره ابن الصباغ

فرع قال في التتمة المكس الذي يأخذه السلطان يدخل في لفظ القيام

قال وفي دخول فداء العبد إذا جنى ففداه وجهان

وقطع الجمهور بأن الفداء لا يدخل ولا ما أعطاه لمن رد المغصوب في شيء من الألفاظ

". (٢)

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٢/٣٠٩

(٢) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٣/٥٢٨

"في قدرها إلى العادة ويجب من الدهن ما يعتاد استعماله غالبا كالزيت والشيرج وغيرهما وإذا اعتادوا التطيب بالورد أو البنفسج وجب المطيب وأبدى الإمام وغيره احتمالا في الدهن إذا قال الزوج هو للتجمل وأنا لا أريده

والذي عليه الأصحاب القطع بالوجوب وأما ما يقصد للتلذذ والإستمتاع كالكحل والخضاب فلا يلزم الزوج بل ذلك إلى اختياره فإن شاء هيأه لها وإذا هيأ لها أسباب الخضاب لزمها الإختضاب ومن هذا القبيل الطيب ولا يجب إلا ما يقصد به قطع السهوكة ويجب المرتك أو ما في معناه لدفع الصنان إذا لم ينقطع بالماء والتراب وفيه وجه ضعيف

فرع للزوج منعها من تعاطي الثوم وما له رائحة مؤذية على الأظهر وقد ذكرناه في كتاب النكاح وله منعها من تناول السموم بلا خلاف ولكل أحد المنع وهل له منعها من أكل ما يخاف منه حدوث مرض وجهان أصحهما نعم

فرع لا تستحق الزوجة الدواء للمرض ولا **أجرة الطبيب** والفصاد والحجام والختان ما يحفظ العين المكراة ويلزم الزوج الطعام والأدم في أيام المرض ولها صرف ما تأخذه إلى الدواء ونحوه

". (١)

"لأن هذه معاوضة وتلك مكرمة ولا يطالبهم بطعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول ولو لم يأتوا بطعام اليوم فهل للضيف المطالبة من الغد إن جعلنا الضيافة محسوبة من الدينار فله ذلك وإلا فلا

ولا تلزمهم **أجرة الطبيب** والحمام وثمن الدواء ولو تنازعوا في إنزال الضيف فالخيار له ولو تزاحم الضيفان على ذمي فالخيار له ولو قل عددهم وكثر الضيفان فالسابق أحق فإن تساووا أقرع وليكن للضيفان عريف يرتب أمرهم

فصل تؤخذ الجزية على سبيل الصغار والإهانة بأن يكون الذمي قائما والمسلم ويطأطىء رأسه ويصب ما معه في كفة الميزان ويأخذ المستوفي بلحيته ويضرب في لهزمته وهي مجتمع اللحم بين الماضغ والأذن من اللحي وهذا معنى الصغار عند بعضهم وهل هذه الهيئة واجبة أم مستحبة وجهان أصحهما مستحبة ويبنى عليهما أنه هل يجوز أن يوكل الذمي مسلما بأداء الجزية وأن يضمنها مسلم عن ذمي وأن يحيل ذمي بها على مسلم فإن أوجبنا إقامة الصغار عند أداء الجزية لم يجز وإن قلنا المقصود تحصيل ذلك

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٩/٥٠

المال ويحصل الصغار بالتزامه المال والأحكام كرها جاز والضمان أولى بالصحة لأنه لا يمنع مطالبة الذمي وإقامة الصغار عليه ولو وكل ذمي ذميا بالأداء قال الإمام الوجه طرد الخلاف ولو وكل مسلما في عقد الذمة له جاز لأن الصغار يرعى عند الأداء دون العقد

قلت هذه الهيئة المذكورة أولا لا نعلم لها على هذا الوجه أصلا معتمدا وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين وقال جمهور

---

(١) ".

"بينه وبين مالك باقيه فالأكساب العامة والمؤن العامة كالنفقة تدخل في المهايأة وفي الأكساب النادرة كما يقبله بهبة أو وصية وفي المؤن النادرة **كأجرة الطبيب** والحجام خلاف سبق في كتاب اللقطة ومواضع والأظهر دخولها أيض

وينبغي أن ينظر في الكسوة إلى قدر النوبة حتى تبقى على الاشتراك إن جرت المهايأة مياومة

فرع لا تجوز المهايأة في الحيوان اللبون ليحلب هذا يوم وهذا يوم ولا في الشجرة المثمرة ليكون ثمرها لهذا عام ولهذا عام لما فيه من التفاوت الظاهر

قم قلت قم طريقها والحالة هذه أن يبيح كل واحد نصيبه لصاحبه مدة

والله أعلم

فصل جماعة في أيديهم دار أو أرض طلبوا من القاضي قسمتها بينهم فإن أقاموا بينة أنها ملكهم أجابهم إلى القسمة وإن لم يقيموها فطريقان أصحهما قولان أحدهما لا يجيبهم فربما كانت في أيديهم بإجارة أو إعارة فإذا قسمها ربما ادعوا ملكها محتجين بقسمة القاضي

والثاني يجيبهم لأن اليد تدل على الملك لكن يكتب أنه إنما قسم بينهم بدعواهم لئلا يتمسكوا بقسمته

وحكى السرخسي وجه أنه لا يحتاج إلى هذا التقييد والطريق الثاني القطع بالقول الأول وبه قال ابن سلمة وإذا قلنا بالقولين فأظهرهما عند الإمام و ابن الصباغ و ق الثاني وعند الشيخ أبي حامد وطبقته الأول ويدل عليه أن قش الشافعي قش رحمه الله لما ذكر القول الثاني قال ولا يعجبني هذا القول

قم قلت قم المذهب أنه لا يجيبهم

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ١٠/٣١٥

والله أعلم

---

(١) ".

"@ ٢٠٧ = كتاب النفقات & باب نفقة الزوجات

ويجب على الرجل نفقة زوجته فإن كان موسرا لزمه مدان من الحب المقتات في البلد وان كان معسرا لزمه مد وإن كان متوسطا لزمه مد ونصف فإن رضيت باخذ العوض جاز على ظاهر المذهب وقيل لا يجوز ويجب الأدم بقدر ما تحتاج اليه من أدم البلد ومن اللحم على حسب عادة البلد ويجب لها ما تحتاج إليه من الدهن للرأس والسدر والمشط ولا يجب عليه ثمن الطيب ولا **أجرة الطبيب** ولا شراء الادوية ويجب من الكسوة ما جرت العادة به فيجب لإمرأة الموسر من مرتفع ما تلبس نساء البلد ولإمرأة المعسر دون ذلك وأقل ما يجب قميص وسراويل ومقنعة ومداس للرجل فإن كان في الشتاء ضم اليه جبة ويجب لإمرأة الموسر ملحفة وكساء تتغطى به ووسادة ومضربة محشوة بقطن الليل وزلية أو لبد تجلس عليه بالنهار ولإمرأة المعسر كساء أو قطيفة فإن اعطاها كسوة مدة وبليت قبلها لم يلزمه أبدالها وإن بقيت بعد المدة لزمه التجديد وقيل لا يلزمه والأول أصح ويجب تسليم النفقة إليها في أول النهار فإن سلفها نفقة مدة فماتت قبل انقضائها رجع فيما بقي ويجب تسليم الكسوة في أول الفصل فإن اعطاها الكسوة ثم ماتت قبل انقضاء الفصل لم يرجع وقيل يرجع والأول اصح وإن تصرفت فيما اخذت من الكسوة ببيع أو غيره جاز وقيل لا يجوز ويجب لها سكنى مثلها فإن كانت المرأة ممن تخدم وجب لها خادم واحد فإن قال الزوج أنا اخدمها بنفسي لم

---

(٢) ".

"عكسه، والفرق أن القريب تلزم كفايته من كل وجه، حتى الدواء **وأجرة الطبيب**، فاندفعت حاجاته، والزوجة ليس لها إلا مقدر، وربما لا يكفيها. وأما مسألة الزكاة، فإن قلنا: لا حق لهما في الوقف والوصية، فالزكاة أولى، وإلا فيعطيان على الاصح. وقيل: لا يعطيان، وبه قال ابن الحداد. والفرق أن الاستحقاق في

---

(١) روضة الطالبين– المكتب الإسلامي، ١١/٢١٩

(٢) التنبيه، ص/٢٠٧

الوقف، باسم الفقر، ولا يزول اسم الفقر بقيام غيره بأمره. وفي الزكاة الحاجة، ولا حاجة مع توجه النفقة، فأشبه من يكسب كل يوم كفايته، حيث لا يجوز له الاخذ من الزكاة، وإن كان معدودا في الفقراء. والخلاف في مسألة القريب إذا أعطاه غير من تلزمه نفقته من سهم الفقراء أو المساكين، ويجوز أن يعطيه من غيرهما بلا خلاف. وأما المنفق عليه، فلا يجوز أن يعطيه من سهم الفقراء والمساكين، لغناه بنفقته، ولانه يدفع عن نفسه النفقة، وله أن يعطيه من سهم العامل، والغارم، والغازي، والمكاتب، إذا كان بتلك الصفة، وكذا من سهم المؤلفة، إلا أن يكون فقيرا، فلا يعطيه، لانه يسقط النفقة عن نفسه. ويجوز أن يعطيه من سهم ابن السبيل مؤنة السفر دون ما يحتاج إليه سفرا وحضرا، فإن هذا القدر هو المستحق عليه. وأما في مسألة الزوجة، فالوجهان يجريان في الزوج كغيره، لانه بالصرف إليها لا يدفع عن نفسه النفقة، بل نفقتها عوض لازم، غنية كانت أم فقيرة، فصار كمن استأجر فقيرا، فله دفع الزكاة إليه مع الاجرة. فإن منعنا، فلو كانت ناشزة، ففي التهذيب. أنه يجوز إعطاؤها، لانه لا نفقة لها. والصحيح الذي قطع به الشيخ أبو حامد والاكثرون: المنع، لانها قادرة على النفقة بترك النشوز، فأشبهت القادر على الكسب. وللزوج أن يعطيها من سهم المكاتب والغارم قطعا، ومن سهم المؤلفة على الاصح، وبه قطع في التتمة. وقال الشيخ أبو حامد: لا تكون المرأة من المؤلفة، وهو ضعيف، ولا تكون المرأة عاملة ولا غازية. وأما سهم." (١)

"الصبغ، وأجرة الختان، وتطيين الدار، وسائر المؤن التي تلتزم للاسترباح، وألحق بها كراء البيت الذي فيه المتاع. وأما المؤن التي يقصد بها استبقاء الملك، دون الاسترباح، كنفقة العبد وكسوته، وعلف الدابة، فلا تدخل على الصحيح. ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع، لكن العلف الزائد على المعتاد للتسمين، يدخل. **وأجرة الطبيب** إن اشتراه مريضا، كأجرة القصار. فإن حدث المرض عنده، فكالنفقة. وفي مؤنة السائس، تردد عند الامام. والاصح: أنها كالعلف. ولو قصر الثوب بنفسه، أو كال، أو حمل، أو طين الدار بنفسه، لم تدخل الاجرة فيه، لان السلعة إنما تعد قائمة عليه بما بذل، وكذا لو كان البيت ملكه، أو تبرع أجنبي بالعمل، أو بإعارة البيت، فإن أراد استدراك ذلك، فطريقه أن يقول: اشتريت، أو قام علي بكذا، وعملت فيه ما أجرته كذا، وقد بعتكه بهما وربح كذا. العبارة الثالثة: بعتك برأس المال وربح كذا، فالصحيح: أنه كقوله: بما اشتريت، وقال القاضي أبو الطيب: هو كقوله: بما قام علي، واختاره ابن الصباغ. فرع قال في التتمة: المكس الذي يأخذه السلطان، يدخل في لفظ القيام. قال: وفي دخول فداء العبد إذا جنى ففداه، وجهان. وقطع الجمهور بأن الفداء لا يدخل، ولا ما أعطاه لمن رد المغصوب في شئ من

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ١٧٢/٢

الالفاظ. فرع العبارات الثلاث، تجري في المحاطة جريانها في المرابحة. فصل ينبغي أن يكون رأس المال، أو ما قامت به السلعة، معلوما عند المتبايعين مرابحة. فإن جهله أحدهما، لم يصح العقد على الاصح كغير المرابحة. فعلى هذا، لو زالت الجهالة في المجلس، لم ينقلب صحيحا على." (١)

"في معناه لدفع الصنان إذا لم ينقطع بالماء والتراب وفيه وجه ضعيف. فرع للزوج منعها من تعاطي الثوم، وما له رائحة مؤذية على الاظهر، وقد ذكرناه في كتاب النكاح، وله منعها من تناول السموم بلا خلاف، ولكل أحد المنع، وهل له منعها من أكل ما يخاف منه حدوث مرض ؟ وجهان، أصحهما: نعم. فرع لا تستحق الزوجة الدواء للمرض، ولا **أجرة الطبيب** والفصاد والحجام والختان، لان هذه الامور لحفظ الاصل، فكانت عليها كما يكون على المكري ما يحفظ العين المكراة، ويلزم الزوج الطعام والادم في أيام المرض، ولها صرف ما تأخذه إلى الدواء ونحوه. فرع هل على الزوج أجرة الحمام لها ؟ وجهان، أحدهما: لا تجب إلا إذا اشتد البرد، وعسر الغسل إلا في الحمام، واختاره الغزالي، وأصحهما - وبه قطع البغوي والروياني وغيرهما - الوجوب إلا إذا كانت من قوم لا يعتادون دخوله، فإن أوجبناها، قال الماوردي: إنما تجب في كل شهر مرة. فـرع إذا احتاجت إلى شراء الماء للغسل إن كانت تغتسل من الاحتلام، لم يلزم الزوج قطعا وكذا إن اغتسلت عن الحيض على الاصح، وإن اغتسلت عن الجماع والنفاس، لزمه على الاصح، لانه بسببه، وينظر على هذا القياس في ماء الوضوء إلى أن السبب منه كاللمس أم لا ؟ فرع لا يلزمه أن يضحي عن زوجته، نذرت التضحية أم لا. فرع لا يجب للخادمة آلات التنظف، لانها لا تتنظف له بخلاف المخدومة، بل اللائق بالخادمة أن تكون شعثة لئلا تمتد إليها العين، لكن لو كثر." (٢)

"ومنها: بيان ذلك الطعام والادام وجنسهما، فيقول: لكل واحد كذا من الخبز، وكذا من السمن أو الزيت، ويتعرض لعلف الدواب من التبن أو الحشيش أو القت، ولا يحتاج إلى ذكر قدر العلف، وإن ذكر الشعير، بين قدره، وإطلاق العلف لا يقتضي الشعير، نص عليه. ومنها: منزل الضيفان من فضول منازلهم أو كنائسهم، أو بيوت الفقراء الذين لا يضيفون، وليكن الموضع بحيث يدفع الحر والبرد، ولا يخرجون أهل المنازل منها. ومنها: أن يبين مدة مقام الضيف، ولا يزيد على ثلاثة أيام، وقال ابن كج: يشترط على المتوسط ثلاثة أيام، والغني ستة، قال الامام: وإذا حصل التوافق على الزيادة، فلا منع، ولا يفرق بين الطبقات في جنس الطعام. فرع لو أراد الضيف أن يأخذ منهم ثمن الطعام، لم يلزمهم، ولو أراد أن يأخذ الطعام

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ١٨٧/٣

(٢) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٤٦٠/٦

ويذهب به ولا يأكله، فله ذلك بخلاف طعام الوليمة، لان هذه معاوضة، وتلك مكرمة، ولا يطالبهم بطعام الايام الثلاثة في اليوم الاول ولو لم يأتوا بطعام اليوم، فهل للضيف المطالبة من الغد، إن جعلنا الضيافة محسوبة من الدينار، فله ذلك، وإلا فلا. ولا تلزمهم **أجرة الطبيب** والحمام وثمن الدواء، ولو تنازعوا في إنزال الضيف، فالخيار له، ولو تزاحم الضيفان على ذمي، فالخيار له، ولو قل عددهم، وكثر الضيفان، فالسابق أحق، فإن تساووا، أقرع، وليكن للضيفان عريف يرتب أمرهم. فصل تؤخذ الجزية على سبيل الصغار والاهانة، بأن يكون الذمي قائما، والمسلم الذي يأخذها جالسا، ويأمره بأن يخرج يده من جيبه، ويحني ظهره ويطأطئ رأسه، ويصب ما معه في كفة الميزان، ويأخذ المستوفي بلحيته ويضرب في لهزمته: وهي مجتمع اللحم بين الماضغ والاذن من اللحي، وهذا معنى الصغار." (١)

"بحال، وكذا لو طلب أحدهما أن يزرع هذا بعض الارض وذاك بعضها، أو يسكن هذا بعض الدار وذاك بعضها من غير أن يقسم الارض، وامتنع الآخر فلا اجبار، فإن لم تكن العين قابلة للقسمة، كالقناة والعبد والبهيمة والحمام، فإن اتفقا فيها على المهايأة، فذاك، ثم قد يتفقان على من يبدأ، وقيل: يتنازعان، فيقرع، وإن طلبها أحدهما، وامتنع الآخر، فوجهان أحدهما قاله ابن سريج : يجبر الممتنع، كما في قسمة الاعيان، ولئلا يعطل على شريكه مضارة، فعلى هذا يبدأ بالقرعة، وأصحهما: لا يجبر. ولو رضيا بالمهايأة، ثم رجع المبتدئ بالانتفاع قبل استيفاء نوبته، مكن، فإن مضت مدة لمثلها أجرة، غرم نصف أجرة المثل، وإن رجع بعد استيفاء نوبته، فإن قلنا: لا إجبار على المهايأة مكن، وغرم نصف الاجرة، وإن قلنا بالاجبار لم يمكن، بل يستوفي الاجرة مدته، وإن استوفى الاول نوبته، وامتنع الآخر من أن ينتفع، ويستوفي نوبته، فإن قلنا بالاجبار، فهو مضيع حق نفسه ولا أجرة له، وإن قلنا: لاإجبار، فله ذلك، وله نصف الاجرة على الاول، وكذا لو انهدمت الدار، أو مات العبد بعد نوبة الاول، فعليه نصف أجرة المثل، وإن قلنا: لا إجبار وأصرا على النزاع في المهايأة، فهل يبيع القاضي العين عليهما قطع للنزاع ؟ وجهان أصحهما لا، وعلى هذا هل يتركان حتى يصطلحا ولا يؤجر عليهما، أم يؤجر وتوزع الاجرة بينهما ؟ وجهان أصحهما: الثاني وهو الذي ذكره ابن كج و البغوي . ولو استأجر اثنان أرض ، وطلب أحدهما المهايأة، وامتنع الآخر فينبغي أن يعود الخلاف في الاجبار، وإن أراد قسمتها ففي فتاوى القاضي حسين أنها جائزة على قول ابن سريج. ثم إذا اقتسما، وحدث بنصيب أحدهما عيب، فله الفسخ. قال القاضي : وينبغي أن يقال: لشريكه الفسخ أيض. ولو طلب أحدهما هذه القسمة، وامتنع الآخر، حكي في إجباره وجهان. فرع إذا

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٧/٥٠٣

جرت المهايأة في عبد مشترك بين مالكين، أو فيمن بعضه حر بينه وبين مالك باقيه، فالاكساب العامة، والمؤن العامة، كالنفقة تدخل في المهايأة، وفي الاكساب النادرة، كما يقبله بهبة أو وصية، وفي المؤن النادرة، **كأجرة الطبيب**." (١)

"النبي ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف .

فكان الخادم من المعروف .

ولأنه ملك منها الاستمتاع الكامل فلزمه لها الكفاية الكاملة ، فأما إذا لم يكن مثلها مخدوما لقيامها بخدمة نفسها لم تلزمه نفقة خادمها ؛ لأنه خارج من جملة المعروف المأمور به في حقها ، والاعتبار في نفقة الخادم العرف بذلك من وجهين : أحدهما : عرف القدر والمنزلة .

فإن عرف ذوي الأقدار بشرف أو يسار أن يخدمهم غيرهم فلا يخدموا أنفسهم .

وعرف من انخفض قدره وانحطت رتبته أن يخدم نفسه ولا يخدم .

والوجه الثاني : عرف البلاد ؛ فإن عادة أهل الأمصار أن يستخدموا ولا يخدموا ، وعادة أهل السواد أن يخدموا ولا يستخدموا فإذا كانت الزوجة ممن يخدم مثلها لأنها من ذوي الأقدار وسكان الأمصار لزمه نفقة خادمها إلا أن تكون مريضة فيلتزم لها مدة الجزء الحادي عشر (٢) مرضها وإن طالت ، نفقة خادمها ؛ لأنه من جملة كفايتها وإن لم يلزمه ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** ؛ لأن الخدمة قد تجب في حقوق الزوجات ولا يجب في حقوقهن الدواء والطبيب .

والاعتبار في خدمتها بما تأخذ به نفسها ؛ فإن كانت ممن لا يخدم مثلها فترفعت عن الخدمة لم تلزم نفقة." (٣)

" [القول في نفقة البدوية] مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " وإن كانت بدوية فمما يأكل أهل البادية ، ومن الكسوة بقدر ما يلبسون ، لا وقت في ذلك إلا قدر ما يرى بالمعروف " .

قال الماوردي : وهذا صحيح : لأن أهل البادية يخالفون الحاضرة في الأقوات واللباس ، فأقواتهم أخشن وملابسهم أخشن ، ومن قرب من أمصار الريف وطرقها كان في القوت واللباس أحسن حالا ممن بعد عنها

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ١٩٥/٨

(٢) ٤١٩

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٩٤٤/١١

، فينظر في الأقوات إلى عرفهم فيفرض لها منه ، وفي الملابس إلى عرفهم فيفرض لها منه ، فلو كان الزوج حضريا والزوجة بدوية كيف تكون الكسوة والنفقة ؟ .

فإن ساكنها في البادية لزمه لها قوت البادية وكسوتهم ، وإن ساكنها في الحضر لزمه لها قوت الحضر وكسوتهم ، وكذلك البدوي إذا تزوج حضرية روعي موضع مساكنتهما فكان هو المعتبر في قوتها ومسكنها وكسوتها .

مستوى القول في **أجرة الطبيب** وثمن الدواء

". (١)

" [القول في **أجرة الطبيب** وثمن الدواء] مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " وليس على رجل أن يضحي لامرأته ولا يؤدي عنها أجر طبيب ولا حجام " الجزء الحادي عشر [٢] قال الماوردي : أما الأضحية في النفقة فمما لا يجب عليه في حق نفسه ولا في حقها ، وهي بخلاف زكاة الفطر التي تجب عليه في حق نفسه وفي حقها .

فإن قيل فهلا كان العرف فيها معتبرا كالأقوات .

قيل إن اعتبر فيها عرف الأكل منها فقد استحقت مثله في قوتها ، وإن اعتبر فيها عرف الصدقة فهو عن الزوج لا عنها ، وأما **أجرة الطبيب** والحجام وثمن الدواء في النفقة في الأمراض فجميعه عليها دون الزوج بخلاف الدهن والمشط للفرق بينهما من وجهين : أحدهما : أن الدهن مألوف وهذا نادر .

والثاني : اختصاص الدهن بالاستمتاع واختصاص الدواء والطبيب بحفظ الجسد .

والله أعلم .

مستوى باب الحال التي يجب فيها النفقة وما لا يجب

". (٣)

"وصلت إلى العظم إذا أمكن ، فإذا عرف مقداره من ربع أو ثلث أو نصف كان فيه بقدر ذلك من دية الموضحة ، فإن علم أنه النصف وشك في الزيادة اعتبر شكه بتقويم الحكومة ، فإن زاد على النصف

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١١/٩٨٦

(٢) ٤٣٦

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١١/٩٨٧

وبلغ الثلثين زال حكم الشك في الزيادة بإثباتها وحكم بها ، ولزم ثلثا دية الموضحة ، وإن بلغت النصف زال حكم الشك في الزيادة بإسقاطها وحكم بنصف الدية ، وإن نقصت عن النصف بطل حكم النقصان والزيادة وثبت حكم النصف ، فإن لم يعلم مقدار ذلك من الموضحة عدل حينئذ إلى الحكومة التي يتقدر الأرش فيها بالتقويم على ما سنذكره ، ولهذا الوجه وجه إن لم يدفعه أصل وذلك أن مقدار الحكومة معتبر بشيئين : الضرر والشين ، وهما لا يتقدران بمقدار المور في اللحم .

وحكي عن الشعبي أنه قال : ليس فيما دون الموضحة أرش ، وليس على الجاني إلا **أجرة الطبيب** لعدم النص فيه ، وهذا فاسد من وجهين : أحدهما : أن المنصوص عليه أصل للمسكوت عنه .

والثاني : أنه قد أوجب **أجرة الطبيب** ولم يرد بها شرع ، وأسقط أرش الدم وقد ورد به شرع ، والله أعلم بالصواب .

مستوى مسألة في كل جرح ما عدا الرأس والوجه حكومة

". (١)

"ليس من خرج التجارة) * بيع المرابحة يفرض بعبارات أكثرها دورانا على الالسن ثلاث (إحداهما) بعت بما اشتريت أو بما بذلت من الثمن وربح كذا (والثانية) بعت بما قام على وربح كذا ويختلف حكم العبارتين في

الداخل تحتهما وفيما يجب الاخبار عنه كما سنفصله من بعد فإذا قال بعت بما اشتريت لم يدخل فيه سوى الثمن وإذا قال بما قام على دخل فيه مع الثمن أجرة الكيال والدلال والحمال والحارث والقصار والرفا والصباغ وقيمة الصبغ وأجرة الختان وتطيين الدار وسائر المؤنات التى تلزم للاسترباح وألحق بها كراء البيت الذى فيه المباع * قال الامام لان التربص ركن في التخاير وانتظار الاسعار (وأما) المؤنات التى يقصد بها استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة فلا تدخل فيه ويقع في ذلك مقابلة المنافع والفوائد المستوفاة من المبيع وفي التتمة حكاية وجه أنها تدخل أيضا والمشهور الاول نعم العلف الزائد للتسمين يدخل فيه ذكره القاضي حسين وغيره **وأجرة الطبيب** إن اشتراه مريضا كأجرة القصار ونحوها

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٢/٥٢٦

لازدياد قيمته بزوال المرض وإن حدث المرض في يده فهى كالنفقة وفي مؤنة السائس تردد عند الامام (والاظهر) إلحاقها بالعلف * ولو قصر الثوب بنفسه أو كال أو حمل أو طين." (١)

"بالمدرسة هذا الذى ذكرناه هو الصحيح المشهور وذكر الدارمي في المشتغل بتحصيل العلم ثلاثة أوجه (أحدها) يستحق وان قدر علي الكسب (والثاني) لا (والثالث) ان كان نجيبا يرجى تفقهه ونفع المسلمين به استحق والا فلا ذكرها الدارمي في باب صدقة التطوع وأما من أقبل علي نوافل العبادات والكسب يمنعه منها أو من استغراق الوقت بها فلا تحل له الزكاة بالاتفاق لان مصلحة عبادته قاصرة عليه بخلاف المشتغل بالعلم قال اصحابنا وإذا لم يجد الكسوب من يستعمله حلت له الزكاة لانه عاجز * (فرع) هل يشترط في الفقير الزمانة والتعفف عن السؤال فيه طريقان المذهب لا يشترط وبه

قطع الجمهور من العراقيين وغيرهم (والثاني) حكاه الخراسانيون فيه قولان (اصحهما) لا يشترط (والثانى) يشترط قالوا الجديد لا يشترط والقديم يشترط وتأول العراقيون وغيرهم القديم * (فرع) قال اصحابنا والمعتبر في قولنا يقع موقعا من كفايته المطعم والملبس والمسكن وسائر مالا بد له منه على ما يليق بحاله بغير إسراف ولا اقتار لنفس الشخص ولمن هو في نفقته * (فرع) المكفى بنفقة أبيه أو غيره ممن يلزمه نفقته والفقيرة التى لها زوج غنى ينفق عليها هل يعطيان من سهم الفقراء فيه خلاف منتشر ذكره جماعة منهم إمام الحرمين ولخصه الرافعى فقال هو مبنى علي مسألة وهى لو وقف على فقراء أقاربه أوصى لهم فكانا في أقاربه هل يستحقان سهما في الوقف والوصية فيه أربعة أوجه (أصحها) لا يستحقان قاله الشيخ أبو زيد والخضرى وصححه الشيخ أبو علي السنجي وغيره (والثانى) يستحقان قاله ابن الحداد (والثالث) يستحق القريب دون الزوجة لانها تستحق عوضا يثبت في ذمة الزوج ويستقر قاله الاودني (والرابع) عكسه والفرق أن القريب يلزمه كفايته من كل وجه حتي الدواء **وأجرة الطبيب** فاندفعت حاجاته والزوجة ليس لها إلا مقدر وربما لا يكفيها قال فأما مسألة الزكاة فان قلنا لا حق لهما في الوقف والوصية فالزكاة أولى والا فوجهان (الاصح) يعطيان كالوقف والوصية (والثاني) لا وبه قال ابن الحداد والفرق أن الاستحقاق في الوقف باسم الفقر ولا يزول اسم الفقر بقيام غيره بأمره وفى الزكاة بالحاجة ولا حاجة مع توجه النفقة فاشبه من يكتسب كل يوم كفايته فانه لا يجوز له الاخذ من الزكاة وان كان معدودا من الفقراء والخلاف في القريب إذا اعطاه

---

(١) الشرح الكبير للرافعي، ٧/٩

غير من تلزمه نفقته من سهم الفقراء أو المساكين ويجوز له أن يعطيه من غيرهما بلا خلاف (وأما) المنفق فلا يجوز له أن يعطيه من سهم الفقراء والمساكين بلا خلاف لانه." (١)

"(فصل) ويجب لها ما تحتاج إليه من المس والسدر والدهن للرأس وأجرة الحمام، ان كان عادتها دخول الحمام، لان ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستأجر كنس والدار وتنظيفها.

وأما الخضاب فإنه إن لم يطلبه الزوج لم يلزمه، وإن طلبه منها لزمه ثمه لانه للزينة.

وأما الادوية **وأجرة الطبيب** والحجام فلا تجب عليه، لانه ليس من النفقة الثابتة، وإنما يحتاج إليه لعارض وأنه يراد لاصلاح الجسم فلا يلزمه كما لا يلزم المستأجر إصلاح ما انهدم من الدار وأما الطبيب فإنه إن كان يراد لقطع السهوكة لزمه لانه يراد للتنظيف، وان كان يراد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه، لان الاستمتاع حق له فلا يجبر عليه.

(الشرح) قال الشافعي رضى الله عنه " وأقل ما يعولها به وخادمها ما لا يقوم بدن أحد على أقل منه، وذلك مد بمد النبي صلى الله عليه وسلم لها في كل يوم من طعام البلد الذي يقتاتون، حنطة كان أو شعيرا، أو ذرة أو أرزا أو سلتا، ولخادمها مثله ومكيلة من أدم بلادها زيتا كان أو سمنا بقدر ما يكفى ما وصفت من ثلاثين مدا في الشهر، ولخادمها شبيه به، ويفرض لها في دهن ومشط أقل ما يكفيها، ولا يكون ذلك لخادمها لانه ليس بالمعروف قال: وان كانت ببلد يقتاتون فيه أصنافا من الحبوب كان لها الاغلب من قوت مثلها في ذلك البلد.

وقد قيل لها في الشهر أربعة أرطال في كل جمعة رطل وذلك المعروف لها.

اه قلت: وجملة ذلك أنه يجب للزوجة الادام لقوله تعالى " وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف " ومن المعروف أن المرأة لا تأكل خبزها إلا بأدم وروى عكرمة " أن امرأة سألت أبن عباس وقالت له " ما الذي لى من مال زوجي ؟ فقال الخبز والادم.

قالت أفآخذ من دراهمه شيئا ؟ فقال أتحبين أن يأخذ من مالك فيتصدق به ؟ قالت لا، فقال كذلك لا تأخذى من دراهمه شيئا

بغير أمره " ويرجع في جنسه وقدره إلى العرف فيجب في كل بلد من غالب أدمها وقال أصحابنا ان كان

---

(١) المجموع، ٦/١٩١

بالشام فالادم الزيت، وان كان العراق فالشيرج.

وان كان بخراسان فالسمن، وإنما أوجب الشافعي الادهان من بين سائر الادام لانها." (١)

"ولولا لبسهم الدروع التي قد صدأت ما وصفهم بالسهك، والسهك والسهكة قبح رائحة اللحم إذا خبز وقال ابن بطال وأصله ريح السمك وصدأ الحديد أما ما في هذه الفصل من الاحكام فهو أنه يجب لها ما تحتاج إليه من الدهن والمشط، لان ذلك تحتاج إليه لزينة شعرها فوجب عليه كنفقة بدنها، ولان فيه تنظيفا فوجب عليه، كما يجب على المكنرى كنس الدار المستأجرة، هكذا أفاده العمرانى في البيان.

ويجب عليه ما تحتاج إليه من الصابون وأجرة الحمام، أو توفير أسباب الاستحمام في مسكنها لما ذكرناه في الدهن والمشط.

قال الشيخ أبو إسحاق هنا فأما الخضاب فإن لم يطلب الزوج منها لم يلزمه، وان طلبه منها لزمه ثمنه، وأما الطيب، فإن كان يراد لقطع السهوكة لزمه لانه يراد للتنظيف، وان كان راد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه، لان الاستمتاع حق له فلا يلزمه، ولا يلزمه أجرة الحجامة والفصادة، ولا ثمن الادوية ولا **أجرة الطبيب** ان احتاجت إليه لان ذلك يراد لحفظ بدنها لعارض

ولنا وفقة عند هذا الامر الذي ينبغى النظر إليه من خلال ما طرأ على حياة الناس من تغير، وليس هذا الفرع بالشئ الثابت الذي لا يتأثر بالعوامل الانسانية السائدة، فإنه إذا كان الزوجان في مجمتع أو بيئة أو دولة تكفل للعامل والشغال قدرا من الرعاية الصحية تحت اسم اصابة العمل أو المرض أثناء الخدمة فيتكفل صاحب العمل ببعض نفقات العلاج أو كلها، فإنه ليس من العروف أن لضرب المثل هنا بإجارة الدار مع الفارق بين الزوجة والدار، والاقرب إلى التشبيه أن يكون المثل إنسانيا فيضرب المثل بالعامل فإنه أولى على أن الفصل في ذلك أن المرء فيها أمير نفسه، فإن كان يحس في وجدانه بقوله تعالى " والله خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة " فإنه لن يشح عليها بما يزيل وصبها وعطبها في كتفه، وهو أمر مستحب يدخل في فضائل المروءة وحسن المعاشرة والايثار." (٢)

" من استغراق الوقت بها فلا تحل له الزكاة بالاتفاق ، لأن مصلحة عبادته قاصرة عليه ، بخلاف المشتغل بالعلم . قال أصحابنا : وإذا لم يجد الكسوب من يستعمله حلت له الزكاة لأنه عاجز . فرع : هل يشترط في الفقير الزمانة والتعفف عن السؤال فيه طريقان المذهب لا يشترط ، وبه قطع الجمهور من

---

(١) المجموع، ٢٥٣/١٨

(٢) المجموع، ٢٥٥/١٨

العراقيين وغيرهم والثاني : حكاه الخراسانيون فيه قولان أصحهما : لا يشترط والثاني : يشترط ، قالوا الجديد لا يشترط ، والقديم يشترط ، وتأول العراقيون وغيرهم القديم . فرع : قال أصحابنا : والمعتبر في قولنا يقع موقعا من كفايته المطعم والملبس والمسكن وسائر ما لا بد له منه على ما يليق بحاله بغير إسراف ولا اقتار لنفس الشخص ولمن هو في نفقته . فرع : المكفى بنفقة أبيه أو غيره ممن يلزمه نفقته ، والفقيرة التي لها زوج غني ينفق عليها هل يعطيان من سهم الفقراء فيه خلاف منتشر ذكره جماعة منهم إمام الحرمين ، ولخصه الرافعي فقال : هو مبني على مسألة ، وهي لو وقف على فقراء أقاربه أو أوصى لهم فكانا في أقاربه هل يستحقان سهما في الوقف والوصية فيه أربعة أوجه أصحها : لا يستحقان قاله الشيخ أبو زيد والخضر وصححه الشيخ أبو علي السنجي وغيره والثاني : يستحقان قاله ابن الحداد والثالث : يستحق القريب دون الزوجة ، لأنها تستحق عوضا يثبت في ذمة الزوج ويستقر ، قاله الأودني . والرابع : عكسه ، والفرق أن القريب يلزمه كفايته من كل وجه حتى الدواء ، **وأجرة الطبيب** ، فاندفعت حاجاته ، والزوجة ليس لها إلا مقدر ، وربما لا يكفيها . قال : فأما مسألة الزكاة فإن قلنا لا حق لهما في الوقف والوصية فالزكاة أولى ، وإلا فوجهان الأصح : يعطيان كالوقف والوصية والثاني : لا . وبه قال ابن الحداد ، والفرق أن الاستحقاق في الوقف باسم الفقر ، ولا يزول اسم الفقر بقيام غيره بأمره . وفي الزكاة بالحاجة ولا حاجه مع توجه النفقه ، فأشبه من يكتسب كل يوم كفايته ، فإنه لا يجوز له الأخذ من الزكاة ، وإن كان معدودا من الفقراء ، والخلاف في القريب إذا أعطاه غير من تلزمه نفقته من سهم الفقراء ، أو المساكين ، ويجوز له أن يعطيه من غيرهما بلا خلاف . وأما المنفق فلا يجوز له أن يعطيه من سهم الفقراء والمساكين بلا خلاف لأنه مستغن بنفقته ، ولأنه يدفع عن نفسه النفقة وله أن يعطيه من سهم العامل والغارم والغازي والمكاتب إذا كان بتلك الصفة ، وكذا من سهم المؤلفة إلا أن يكون فقيرا ، فلا يجوز أن

". (١)

"وفي عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته حكومة عدل ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه دخل أرش الموضحة في الدية

وإن ذهب سمعة أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية ومن قطع إصبع رجل فشلت أخرى إلى جنبها ففيهما الأرش ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة

---

(١) المجموع، ١٧٨/٦

ومن قلع سن رجل فنبتت أخرى سقط الأرش ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف : عليه أرش الألم وقال محمد : عليه **أجرة الطبيب** ومن جرح رجلا جراحة لم يقتض منه حتى يبرأ

ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط

أرش اليد

وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل وكل أرش وجب بالصلح فهو في مال القاتل

وإذا قتل الأب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلاث سنين وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته

وعمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية على العاقلة

ومن حفر بئرا في طريق المسلمين أو وضع حجرا فتلف بذلك إنسان فديته على عاقلته وإن تلف فيه بهيمة فضمانها في ماله وإن أشرع في الطريق ورشنا أو ميزابا فسقط على إنسان فعطب فالدية على عاقلته ولا كفارة على حافر البئر وواضع الحجر

ومن حفر بئرا في ملكه فعطب به إنسان لم يضمن والراكب ضامن لما وطئت الدابة وما أصابت بيدها أو كدمت ولا يضمن ما نفخت برجلها أو ذنبها

فإن راثت أو بالت في الطريق فعطب به إنسان لم يضمن والسائق ضامن لما أصابت بيدها أو رجلها والقائد ضامن لما أصابت بيدها دون رجلها

ومن قاد قطارا فهو ضامن لما وطئ فإن كان معه سائق فالضمان عليها وإذا جنى البعد جناية خطإ قيل لمولاه : إما أن تدفعه بها أو تفديه." (١)

" مرضها وإن طالت ، نفقة خادمها ؛ لأنه من جملة كفايتها وإن لم يلزمه ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** ؛ لأن الخدمة قد تجب في حقوق الزوجات ولا يجب في حقوقهن الدواء والطبيب . والاعتبار في خدمتها بما تأخذ به نفسها ؛ فإن كانت ممن لا يخدم مثلها فترفعت عن الخدمة لم تلزم نفقة خادمها ، وإن كانت ممن يخدم مثلها فتبذلت في الخدمة لزمه نفقة خادمها ولا يلزمه لها نفقة أكثر من خادم واحد وإن جلت . وقال مالك : إذا لم تستقل بخادم واحد لجلالة القدر وكثرة الحشم . أخذ منها من جرت بهم عادة مثلها من عادة الخدم ؛ اعتبارا بالعرف . وهذا فاسد ؛ لأن ما زاد على الخادم الواحد معه لزينة أو حفظ مال

---

(١) المختصر للقدوري، ص/١٠٩

وذلك غير مستحق على الزوج ، وجرى حكم ما زاد على الخادم الواحد حكم من شهد الوقعة بأفراس ؛ فإنه لا يعطى إلا سهم فرض واحد ؛ لأنه لا يقاتل إلا على فرس واحد وما عداه لعدة أو زينة " .

القول في صفة الخدمة

[القول في صفة الخدمة] فإذا ثبت استحقاق الخدمة فالكلام فيها يشتمل على فصلين : أحدهما : صفة الخدمة . والثاني : من يقوم لها بالخدمة ؛ فأما صفة الخدمة فهي نوعان : خارجة وداخلة . فأما الخارجة فيجوز أن يتولاها الرجال والنساء من الأحرار والمماليك ، وأما الداخلة فلا يجوز أن يقوم بها إلا أحد ثلاثة . إما النساء في الخدمة للنساء ، وإما ذو محرم من الرجال خدمتهم للمرأة . وإما صبي لم يحتلم خدمته للمرأة ، وفي الشيخ الهرم ومملوكها وجهان من اختلاف أصحابنا في عورتها معهما . فلو أراد أن يستخدم لها من خالف دينها من اليهود والنصارى الزوج ففيه وجهان : أحدهما : وهو قول أبي إسحاق المروزي ، : يجوز لحصول الخدمة بهم ، ولأنهم ربما كانوا أذل نفوسا وأسرع في الخدمة . والوجه الثاني : ليس له ذلك ؛ لأن النفس ربما عافت استخدامه ، ولأنهم ربما لم يؤمنوا لعداوة الدين ، ولو قيل يجوز أن يقوموا بالخدمة الخارجة ولا يقوموا بالخدمة الداخلة كان وجها ، وأما من يقوم لها بالخدمة فالزوج بالخيار بين ثلاثة أمور : إما بأن يشتري خادما يقوم بخدمتها ، وإما بأن يكتري لها خادما ، وإما بأن يكون لها خادم ينفق عليه ، والخيار في هذه الثلاثة إليه دونها ؛ لأنه حقها في الخدمة ، فأما إن أراد الزوج أن يخدمها بنفسه ففيه وجهان : ." (١)

" العرف والعادة ، وهي جارية بتصرفها وعملها في كل سنة والاستبدال بها في كل سنتين فيراعى فيها العرف والعادة في مدة استحقاقها ، فإن بليت قبلها أو بقيت بعدها فهي كالثياب على ما مضى .

فصل : فإذا تقرر ما ذكرنا وأخذت ما تستحقه واستعجلته ففارقها قبل استعمالها بطلاق أو موت وما أخذته من ذلك باق بحاله . فلا يخلو أن يكون قوتا أو كسوة ؛ فإن كان قوت يومها لم يجز أن يسترجعها لاستحقاقها له في أول اليوم ، وإن تعجلت قوت شهر فطلقها ليومها استرجع منها ما زاد على قوت اليوم ؛ لأنه تعجيل ما لا تستحق فصار كتعجيل الزكاة إذا ثبت المال قبل الحول استحق الرجوع بها على الأخذ

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٤١٩/١١

وكذلك لو مات عنها استرجع الورثة منها نفقة ما زاد على يوم الموت . وقال أبو حنيفة : لا يرجع به بعد القبض كالهبة وبناه على أصله في أنها بر ومواساة وهي عندنا معاوضة فرجع بها عند عدم الاستحقاق ، وإن كان كسوة من لباس أو دثار . ففارقها بعد دفعها وهي باقية . ففي استحقاق الرجوع بها وجهان : أحدهما " يرجع بها كالقوت المعجل لأنها لمدة لم تأت . والوجه الثاني : لا يرجع بها لأنه دفعها مستحق لما تؤخذ به جبرا بخلاف القوت المعجل . فجرى مجرى قوت اليوم الذي لا يسترجع .

القول في نفقة البدوية

[القول في نفقة البدوية] مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " وإن كانت بدوية فمما يأكل أهل البادية ، ومن الكسوة بقدر ما يلبسون ، لا وقت في ذلك إلا قدر ما يرى بالمعروف " . قال الماوردي : وهذا صحيح : لأن أهل البادية يخالفون الحاضرة في الأقوات واللباس ، فأقواتهم أخشن وملابسهم أخشن ، ومن قرب من أمصار الريف وطرقها كان في القوت واللباس أحسن حالا ممن بعد عنها ، فينظر في الأقوات إلى عرفهم فيفرض لها منه ، وفي الملابس إلى عرفهم فيفرض لها منه ، فلو كان الزوج حضريا والزوجة بدوية كيف تكون الكسوة والنفقة ؟ . فإن ساكنها في البادية لزمه لها قوت البادية وكسوتهم ، وإن ساكنها في الحضر لزمه لها قوت الحضر وكسوتهم ، وكذلك البدوي إذا تزوج حضرية روعي موضع مساكنتهما فكان هو المعتبر في قوتها ومسكنها وكسوتها .

القول في أجرة الطبيب وثمن الدواء

[القول في أجرة الطبيب وثمن الدواء] مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " وليس على رجل أن يضحي لامرأته ولا يؤدي عنها أجر طبيب ولا حجام " ." (١)

" قال الماوردي : أما الأضحية في النفقة فمما لا يجب عليه في حق نفسه ولا في حقها ، وهي بخلاف زكاة الفطر التي تجب عليه في حق نفسه وفي حقها . فإن قيل فهلا كان العرف فيها معتبرا كالأقوات . قيل إن اعتبر فيها عرف الأكل منها فقد استحقت مثله في قوتها ، وإن اعتبر فيها عرف الصدقة فهو عن الزوج لا عنها ، وأما أجرة الطبيب والحجام وثمن الدواء في النفقة في الأمراض فجميعه عليها دون

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١١/٤٣٥

الزوج بخلاف الدهن والمشط للفرق بينهما من وجهين : أحدهما : أن الدهن مألوف وهذا نادر . والثاني : اختصاص الدهن بالاستمتاع واختصاص الدواء والطبيب بحفظ الجسد . والله أعلم .

باب الحال التي يجب فيها النفقة وما لا يجب

". (١)

" منه لكان اجتهاد الصحابة رضي الله عنهم فيه أمضى وتقديرهم له ألزم ، وقد روى سعيد بن المسيب عن عمر وعثمان أنهما قضيا في الملطاة والسمحاق بنصف ما في الموضحة . والوجه الثالث : حكاه أبو إسحاق المروزي وأبو علي بن أبي هريرة عن الشافعي أن يعتبر قدر ما انتهت إليه في اللحم من مقدار ما بلغته الموضحة حتى وصلت إلى العظم إذا أمكن ، فإذا عرف مقداره من ربع أو ثلث أو نصف كان فيه بقدر ذلك من دية الموضحة ، فإن علم أنه النصف وشك في الزيادة اعتبر شكه بتقويم الحكومة ، فإن زاد على النصف وبلغ الثلثين زال حكم الشك في الزيادة بإثباتها وحكم بها ، ولزم ثلثا دية الموضحة ، وإن بلغت النصف زال حكم الشك في الزيادة بإسقاطها وحكم بنصف الدية ، وإن نقصت عن النصف بطل حكم النقصان والزيادة وثبت حكم النصف ، فإن لم يعلم مقدار ذلك من الموضحة عدل حينئذ إلى الحكومة التي يتقدر الأرش فيها بالتقويم على ما سنذكره ، ولهذا الوجه وجه إن لم يدفعه أصل وذلك أن مقدار الحكومة معتبر بشيئين : الضرر والشين ، وهما لا يتقدران بمقدار المور في اللحم . وحكي عن الشعبي أنه قال : ليس فيما دون الموضحة أرش ، وليس على الجاني إلا أجرة الطبيب لعدم النص فيه ، وهذا فاسد من وجهين : أحدهما : أن المنصوص عليه أصل للمسكوت عنه . والثاني : أنه قد أوجب أجرة الطبيب ولم يرد بها شرع ، وأسقط أرش الدم وقد ورد به شرع ، والله أعلم بالصواب .

مسألة في كل جرح ما عدا الرأس والوجه حكومة

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : وفي كل جرح ما عدا الرأس والوجه حكومة إلا الجائفة ففيها ثلث النفس وهي التي تخرق إلى الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة نحر فهي جائفة . قال الماوردي :

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١١/٤٣٦

وإذ قد مضى الكلام في شجاج الرأس والوجه فسنذكر ما عداه من جراح البدن أقسامها وينقسم أربعة أقسام : أحدها : ما يجب فيه القصاص وتتقدر فيه الدية وهو الأطراف . ." [1]

"علاج الزوجة وطيبها

ذكروا أنه إذا مرضت فلا يلزمه ثمن الدواء، ولا يلزمه **أجرة الطبيب**، ولكن الصحيح أنه يرجع في ذلك إلى العرف والعادة، فالناس في هذه الأزمنة العرف عندهم أن الرجل يعالج زوجته، ولا يترك علاجها على أهلها؛ لأنها زوجته تخدمه، وهي فراشه وأم أولاده، وهي المربية لأولاده، فكيف يتركها مريضة تعاني من هذه الأمراض؟ لا يهنأ ولا ترتاح نفسه بتركها على الفراش، فالعرف على أنه يعالجها، ويدفع **أجرة الطبيب**، ويشتري الأدوية من ماله.

وأما ثمن الطيب إذا طلبت طيبا فالصحيح أنه يرجع إلى العرف، وما ذاك إلا أن عرف الناس وعادتهم أنه يشتري لها من الطيب ما يناسبها، وطيب النساء مثل الكركم والعصفر والزعفران والورس التي تصفر به خديها أو ذراعيها وما أشبه ذلك، وكذلك الدهان لرأسها، فهذا العرف على أنه عليه.." [2]

"الإيضاح (قفاه فعلى) من جرح الورك فوصل الجوف (مع دية جائفة) حكومة (أو) أي وعلى من أوضح شخصا فوصل قفاه مع دية (موضحة حكومة بجرح قفاه أو) جرح (وركه) لأن الجرح في غير موضع الجائفة وفي غير موضع الموضحة فانفرد بالضمان كما لو لم يكن معه جائفة أو موضحة (ومن وسع فقط جائفة) أجافها غيره (باطنا وظاهرا) فعليه دية جائفة لأن فعله لو انفرد فهو جائفة فلا يسقط حكمه بانضمامه إلى غيره (أو فتق جائفة مندملة أو) فتق (موضحة نبت شعرها فعليه) (جائفة) في الأولى (موضحة) في الثانية لأن الجرح إذا التحم صار كالصحيح بعوده إلى حالته الأولى فكأنه لم يكن تقدمه جناية أخرى متجددة (وإلا) يوسع باطن الجائفة وظاهرها بل وسع أحدهما فقط أو لم تكن الجائفة مندملة أو الموضحة نبت شعرها ففتقها فعليه (حكومة) لأن فعله ليس جائفة ولا موضحة ولا مقدر فيه وعليه أيضا **أجرة الطبيب** وثمن الخيط وان وسع طبيب جائفة بأذن مجني عليه مكلف أو إذن ولي غيرت لمصلحة فلا شيء عليه (من وطئ زوجة صغيرة) لا يوطأ مثلها (أو) وطئ زوجة (نحيفة لا يوطأ مثلها فخرق) بوطئه (ما بين مخرج بول أو) مخرج (مني او) خرج بوطئه ما بين السبيلين فعليه (الدية) كاملة (إن لم يستمسك بول) لابطاله نفع المحل الذي يجتمع فيه البول كما لو جنى على شخص فصار لا

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٢/٢٣٩

(٢) شرح أخصر المختصرات، ٧/٧٢

يستمسك الغائط (وإلا) بان استمسك البول (فعليه) أرش (جائفة) ثلث الدية لقضاء عمر في الإفضاء بثلث الدية ولا يعرف له مخالف من الصحابة (وإن كانت) الزوجة (ممن يوطأ مثلها لمثله أو) كانت الموطوءة حرة (اجنبية) أي غير زوجة واطئ (كبيرة مطاوعة ولا شبهة) لواطئ فوطئها (فوقع ذلك) أي خرق ما بين السبيلين أو ما بين مخرج بول ومني فهو (هدر) لحصوله من فعل مأذون فيه كارش بكارتها ومهر مثلها وكما لو أذنت في قطع يدها فسرى القطع إلى نفسها بخلاف ما لو أذنت في وطئها فقطع يدها لأنه ليس من المأذون فيه ولا من ضرورته (ولها) أي الموطوءة (مع شبهة أو) مع (اكراه المهر) لاستيفائه منفعة البضع (و) لها (الدية) كاملة (إن لم يستمسك بول) لأنها إنما اذنت في الفعل مع الشبهة لاعتقادها أنه هو المستحق فإذا كان غيره ثبت عليه الضمان وجوب كمن إذن في قبض دين ظانا أنه

---

(١) ".

"كالكفارة وإن اتفقا على ذلك جاز لأنه حق آدمي فجاز أخذ عوضه باتفاقهما كالقرض فصل

ويجب لها ما تحتاج إليه من المشط والدهن لرأسها والماء والسدر لغسله وما يعود بنظافتها لأنه يراد للتنظيف فيجب عليه كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها ولا يلزمه ثمن الخضاب لأنه للزينة فأشبه الحلي ولا ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** لأنه ليس من النفقة الراتبة إنما يحتاج إليه لعارض وأما الطيب فما يراد منه لقطع السهك والريح الكريهة والعرق لزمه لأنه يراد للتنظيف وما يراد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه لأن الاستمتاع حق له فلا يجب عليه فصل

وتجب الكسوة للآية والخبر ولأنه يحتاج إليها لحفظ البدن على الدوام فلزمته كالنفقة ويجب للموسرة تحت الموسر من رفيع ما يلبس في البلد من الإبريسم والخز والقطن والكتان وللفقيرة تحت الفقير من غليظ القطن والكتان وللمتوسطة تحت المتوسط أو إذا كان أحدهما موسرا والآخر معسرا ما بينهما على حسب عوائدهم في الملبوس كما قلنا في النفقة وأقل ما يجب قميص وسراويل ومقنعة ومداس للرجل وجبة للشتاء لأن ذلك من

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ٣/٣٢٢

". (١)

"

يحتمل أن يكون مراده الوجوب وهو المذهب

قال في الفروع ويداويه وجوبا قاله جماعة

قال بن شهاب في كفن زوجة العبد لا مال له فالسيد أحق بنفقته ومؤنته ولهذا النفقة المختصة بالمرض من الدواء **وأجرة الطبيب** تلزمه بخلاف الزوجة انتهى

ويحتمل أن يكون مراده بذلك الاستحباب

قال في الفروع وظاهر كلام جماعة يستحب وهو أظهر انتهى

قلت المذهب أن ترك الدواء أفضل على ما تقدم في أول كتاب الجنائز ووجوب المداواة قول ضعيف

قوله ولا يجبر العبد على المخارجة بلا نزاع

وإن اتفقا عليها جاز بلا خلاف لكن يشترط أن يكون بقدر كسبه فأقل بعد نفقته وإلا لم يجز

وقال في الترغيب إن قدر خراجا بقدر كسبه لم يعارض

قلت ولعله أراد ما قاله الأولون

فائدة قال في الترغيب وغيره يؤخذ من المغني أنه يجوز للعبد المخارج هدية طعام وإعارة متاع وعمل دعوة

قال في الفروع وظاهر هذا أنه كعبد مأذون له في التصرف

قال وظاهر كلام جماعة لا يملك ذلك

وإنما فائدة المخارجة ترك العمل بعد الضريبة

وقال بن القيم رحمه الله في الهدى له التصرف فيما زاد على خراجه ولو منع منه كان كسبه كله خراجا ولم يكن لتقديره فائدة بل ما زاد تمليك من سيده له يتصرف فيه كما أراد

قال في الفروع كذا قال

". (٢)

---

(١) الكافي في فقه ابن حنبل، ٣/٣٦٣

(٢) الإنصاف للمرداوي، ٩/٤١١

"وعليه ما يعود بنظافة المرأة من الدهن والسدر وثمن الماء ولا تجب الأدوية **وأجرة الطبيب** فأما الطيب والحناء والخضاب ونحوه فلا يلزمه إلا أن يريد منها التزين به (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) + المعسر و إنفاق المعسر نفقة الموسر ليس من المعروف و فيه أضار بصاحبه فكان اللائق بحالهما هو المتوسط و قيل للموسرة على المعسر أقل كفاية و الباقي في ذمته و حكاه ابن هبيرة عن الأصحاب و غيرهم و على الكل لا بد من ماعون الدار و يكتفي بخزف و خشب و العدل ما يليق بهما

أصل الموسر من يقدر علة النفقة بماله او كسبه و عكسه المعسر و قيل هو الذي لا شئ له و المتوسط من يقدر على بعض النفقة بماله أو كسبه قال ابن حمدان و مسكين الزكاة معسر و من فوقه متوسط و إلا فهو موسر و عليه ما يعود بنظافة المرأة من الدهن والمشط السدر و ثمن الماء و أجرة قيمة و نحو ذلك لأن ذلك يراد للتنظيف كتنظيف الدار و في الواضح وجه قال في عيون المسائل لأن ما كان من تنظيف على مكتر كرش و كنس و تنقية الآبار و ما كان من حفظ البنية كبناء حائط و تغيير الجذع على مكر فالزوج كمكر و الزوجة كمكتر و انما يختلفان فيما يحفظ البنية دائما من الطعام فإنه يلزم الزود وفي الرعاية يلزمه ما يقطع صنانها ورائحة كريهة لا ما يراد للاستمتاع و الزينة و لا تجب الأدوية **وأجرة الطبيب** لأن ذلك يراد لإصلاح الجسم كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار و كذا أجرة حجام وفاصد و كحال فأما الطيب أي ثمنه و في الواضح وجه يلزمه و الحناء و الخضاب و نحوه فلا يلزمه لأن ذلك من الزينة فلم يجب عليه كشراء الحلي إلا أن يريد منها النزين به لأنه هو المريد لذلك وفي المغني والشرح والترغيب يلزمه ما يراد لقطع رائحة كريهة و يلزمها ترك حناء وزينة نهي عنها

١-

(١) ".

" فصول ما تشمله نفقة الزوجة

فصل : ولا يجب فيها الحب وقال الشافعي : الواجب فيها الحب اعتبارا بالإطعام في الكفارة حتى لو دفع إليها دقيقا أو سويقا أو خبزا لم يلزمها قبوله كما لا يلزم ذلك المسكين في الكفارة قال بعضهم : يجيء على قول أصحابنا أنه لا يجوز وإن تراضيا لأنه بيع حنطة بجنسها متفاضلا

---

(١) المبدع، ١٨٩/٨

ولنا قول ابن عباس في قولع تعالى : ﴿ من أوسط ما تطعمون أهليكم ﴾ قال الخبز والزيت وعن ابن عمر الخبز والسمن والخبز والزيت والخبز والتمر ومن أفضل ما تطعمونهن الخبز واللحم ففسر إطعام الأهل بالخبز مع غيره من الأدم ولأن الشرع ورد بالإنفاق مطلقا من غير تقييد ولا تقدير فوجب أن يرد إلى العرف كما في القبض والإحراز وأهل العرف إنما يتعارفون فيما بينهم في الإنفاق على أهليهم الخبز والأدم دون الحب والنبي صلى الله عليه و سلم وصحابته إنما كانون ينفقون ذلك دون ما ذكروه فكان ذلك هو الوجوب ولأنها نفقة قدرها الشرع بالكفاية فكان الواجب الخبز كنفقة العبد ولأن الحب تحتاج فيه إلى طحنة وخبزه فمتى احتاجت إلى تكلف ذلك من مالها لم تحصل الكفاية بنفقته وفارق الإطعام في الكفارة لأنها لا تتقدر بالكفاية ولا يجب فيها الأدم فعلى هذا لو طلبت مكان الخبز دارهم أو حبا أو دقيقا أو غير ذلك لم يلزمه بذله ولو عرض عليها بدل الواجب لها لم يلزمها قبوله لأنها معاوضة فلا يجبر واحد منهما على قبوله كالبيع وإن تراضيا على ذلك جاز لأنه طعام وجب في الذمة لآدمي معين فجازت المعاوضة عنه كالطعام في القرض ويفارق الطعام في الكفارة لأنه حق الله تعالى وليس هو لآدمي معين فيرضى بالعوص عنه وإن أعطاها مكان الخبز حبا أو دقيقيا جاز إذا تراضيا عليه لأن هذا ليس بمعاوصة حقيقة فإن الشارع لم يعتبر الوابج بأكثر من الكفاية فبأي شيء حصلت الكفاية كان ذلك هو الواجب وإنما صرنا إلى إيجاب الخبز عند الاختلاف لترجحه بكونه القوت المعتاد

فصل : ويرجع في تقدير الواجب إلى اجتهاد الحاكم أو نائبه إن لم يتراضيا على شيء فيفرض للمرأة قدر كفايتها من الخبز والأدم فيفرض للموسرة تحت الموسر قدر حاجتها من أرفع خبز البلد الذي يأكله أمثالهما وللمعسرة تحت المعسر قدر كفايتها من أدنى خبز البلد وللمتوسطة تحت المتوسط من أوسطه لكل أحد على حسب حاله على ما جرت به العادة في حق أمثاله وكذلك الأدم للموسرة تحت الموسر قدر حاجتها من أرفع الأدم من اللحم والأرز واللبن وما يطبخ به اللحم والدهن على اختلاف أنواعه في بلدانه السمن في موضع والزيت في آخر والشيرج في آخر وللمعسرة تحت المعسر من الأدم أدونه كالباقلاء والخل والبقل والكامخ وما جرت به عادة أمثالهم وما يحتاج إليه من الدهن وللمتوسطة تحت المتوسط أوسط ذلك من الخبز والأدم كل على حسب عادته قال الشافعي : الواجب من جنس قوت البلد لا يختلف باليسار والإعسار سوى المقدار والأدم هو الدهن خاصة لأنه أصلح للأبدان وأجود في المؤنة لأنه لا يحتاج إلى طبخ وكلفة ويعتبر الأدم بغالب عادة أهل البلد كالزيت بالشام والشيرج بالعراق والسمن بخراسان ويعتبر قدر الأدم بالقوت فإذا قيل إن الرطل تكفيه الأوقية من الدهن فرض ذلك وفي كل يوم جمعة رطل لحم فإن

كان في موضع يرخص اللحم زادها على الرطل شيئا وذكر القاضي في الأدم مثل هذا وهذا مخالف لقول الله تعالى : ﴿ لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ﴾ ولقول النبي صلى الله عليه و سلم : [ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف] ومتى أنفق الموسر نفقة المعسر فما أنفق من سعته ولا رزقها بالمعروف وقد فرق الله عز و جل بين الموسر والمعسر في الإنفاق وفي هذا جمع بين ما فرق الله تعالى وتقدير الأدم بما ذكروه تحكم لا دليل عليه وخلاف العادة والعرف بين الناس في إنفاقهم فلا يعرج على مثل هذا وقد قال ابن عمر : من أفضل ما تطعمون أهليكم الخبز واللحم والصحيح ما ذكرناه من رد النفقة المطلقة في الشرع إلى العرف فيما بين الناس في نفقاتهم في حق الموسر والمتوسط كما رددناهم في الكسوة إلى ذلك ولأن النفقة من مؤنة المرأة على الزوج فاختلف جنسها بالإيسار والإعسار كالكسوة

فصل : وحكم المكاتب والعبد حكم المعسر لأنهما ليس باحسن حالا منه ومن نصفه حر إن كان موسرا فحكمه حكم المتوسط لأنه متوسط نصفه موسر ونصفه معسر

فصل : ويجب للمرأة ما تحتاج إليه من المشط والدهن لرأسها والسدر أو نحوه مما تغسل به رأسها وما يعود بنظافتها لأن ذلك يراد للتنظيف فكان عليه كما أن على المستأجر كنس الدار وتنظيفها فأما الخضاب فإنه إن لم يطلبه الزوج منها لم يلزمه لأنه يراد للزينة وإن طلبه منها فهو عليه وأما الطيب فما يراد منه لقطع السهوكة كدواء العرق لزمه لأنه يراد للتطيب وما يراد منه للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه لأن الاستمتاع حق له فلا يجب عليه ما يدعوه إليه ولا يجب عليه شراء الأدوية ولا **أجرة الطبيب** لأنه يراد إصلاح الجسم فلا يلزمه كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار وحفظ أصولها وكذلك أجرة الحجام والفاصد

فصل : وتجب عليه كسوتها بإجماع أهل العلم لما ذكرنا من النصوص ولأنها لابد منها الدوام فلزمته كالنفقة وهي معتبرة بكفايتها وليست مقدرة بالشرع كما قلنا في النفقة ووافق أصحاب الشافعي على هذا ويرجع في ذلك إلى اجتهاد الحاكم فيفرض لها على قدر كفايتها على قدر يسرهما وعسرهما وما جرت عادة أمثالهما به من الكسوة فيجتهد الحاكم في ذلك عند نزول الأمر كنحو اجتهاده في المتعة للمطلقة وكما قلنا في النفقة فيفرض للموسرة تحت الموسر من أرفع ثياب البلد من الكتان والخبز والإبريسم وللمعسرة تحت المعسر غليظ القطن والكتان وللمتوسطة تحت المتوسط من ذلك فأقل ما يجب من ذلك قميص وسراويل ومقنعة ومداس وجبة للشتاء ويزيد من عدد الثياب ما جرت العادة بلبسه مما لا غني عنه دون ما للتجمل والزينة والأصل في هذا قول الله عز و جل : ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾

وقول النبي صلى الله عليه و سلم : [ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف] والكسوة بالمعروف هي الكسوة التي جرت عادة أمثالها بلبسه [وقول النبي صلى الله عليه و سلم لهند : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف]

فصل : وعليه لها ما تحتاج إليه للنوم من الفراش واللحاف والوسادة كل على حسب عادته فإن كانت ممن عادته النوم في الأكسية والبساط فعليه لها لنومها ما جرت عادتهم به ولجلوسها بالنهار البساط والزلى والحصير الرفيع أو الخشن الموسر على حسب إيساره والمعسر على قدر إعساره على حسب العوائد

فصل : ويجب لها مسكن بدليل قوله سبحانه وتعالى : ﴿ أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ﴾ فإذا وجبت السكنى للمطلقة فللتي في صلب النكاح أولى قال الله تعالى : ﴿ وعاشروهن بالمعروف ﴾ ومن المعروف أن يسكنها في مسكن ولأنها لا تستغني عن المسكن للاستتار عن العيون وفي التصرف والاستمتاع وحفظ المتاع ويكون المسكن على قدر يسارهما وإعسارهما لقول الله تعالى : ﴿ من وجدكم ﴾ ولأنه واجب لها لمصلحتها في الدوام فجرى مجرى النفقة والكسوة

فصل : فإن كانت المرأة ممن لا تخدم نفسها لكونها من ذوي الأقدار أو مريضة وجب لها خادم لقوله تعالى : ﴿ وعاشروهن بالمعروف ﴾ ومن العشرة أن يقيم لها خادما ولأنه مما تحتاج إليه في الدوام فأشبه النفقة ولا يجب لها أكثر من خادم واحد لأن المستحق خدمتها في نفسها ويحصل ذلك بواحد وهذا قول مالك و الشافعي وأصحاب الرأي إلا أن مالكا قال : إن كان لا يصلح المرأة إلا أكثر من خادم فعليه أن ينفق على أكثر من واحد ونحوه قال أبو ثور إذا احتمل الزوج ذلك فرض لخادمين

ولنا أن الخادم الواحد يكفيها لنفسها والزيادة تراد لحفظ ملكها أو للتجمل وليس عليه ذلك إذا ثبت هذا فلا يكون لخادم إلا ممن يحل له النظر إليها إما امرأة وإما ذو رحم محرم لأن الخادم يلزم المخدوم في غالب أحواله فلا يسلم من النظر وهل يجوز أن يكون من أهل الكتاب ؟ فيه وجهان : الصحيح منهما جوازه لأن استخدامهم مباح وقد ذكرنا فيما مضى أن الصحيح إباحة النظر لهم : والثاني : لا يجوز لأن في إباحة نظرهم اختلافا وتعافهم النفس ولا يتنظفون من النجاسة ولا يلزم الزوج أن يملكها خادما لأن المقصود الخدمة فإذا حصلت من غير تمليك جاز كما أنه إذا أسكنها دارا بأجرة جاز ولا يلزمه تمليكها مسكنا فإن ملكها الخادم فقد زاد خيرا وإن أخدمها من يلازم خدمتها من غير تمليك جاز سواء كان له أو استأجره حرا كان أو عبدا وإن كان الخادم لها فرضيت بخدمته لها ونفقته على الزوج جاز وإن طلبت منه أجرة خادمها فوافقها جاز وإن قال لا أعطيك أجر هذا ولكن أنا آتيك بخادم سواه فله ذلك إذا أتاها بمن

يصلح وإن قالت أنا أخدم نفسي وآخذ أجبر الخادم لم يلزم الزوج قبول ذلك لأن الأجر عليه فتعيين الخادم إليه ولأن في إخدامها توفيرها على حقوقه وترفيهها ورفع قدرها وذلك يفوت بخدمتها لنفسها وإن قال الزوج : أنا أخدمك بنفسي لم يلزمها لأنها تحتشمه وفيه غضاضة عليها لكون زوجها خادما وفيه وجه آخر أنه يلزمها الرضا به لأن الكفاية تحصل به

فصل : وعلى الزوج نفقة الخادم ومؤنته من الكسوة والنفقة مثل ما لامرأة المعسر إلا أنه لا يجب لها المشط والدهن لرأسها والسدر لأن ذلك يراد للزينة والتنظيف ولا يراد ذلك من الخادم لكن إن احتاجت إلى خف لتخرج إلى شراء الحوائج لزمه ذلك ." (١)

"

لغيره فيجوز مثل هذا قولا واحدا لأنه ليس بسفر شرعا ولا عرفا ولا يتأهب له أهبته وظاهر ما سبق أنه لا يكلفه مشقا أنه لا يجوز للنهي

وقاله ابن هبيرة وحكاه في شرح مسلم إجماعا قال فإن أعانه عيله فلا بأس لقوله صلى الله عليه وسلم فإن كلفتموهم فأعينوهم وقال وفي هذا الحديث أنه يؤمر الشاق على رقيقة بالبيع لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فليبعه لكن هذا الأمر على طريق الوعظ لا الإجبار كذا قال ويريحه وقت قائله ونوم وصلاة ويداويه وجوبا قاله جماعة وظاهر كلام جماعة يستحب وهو أظهر

قال ابن شهاب في كفن الزوجة العبد لا مال له فالسيد أحق بنفقته ومؤنته ولهذا النفقة المختصة المرض تلزمه من الدواء **وأجرة الطبيب** بخلاف الزوجة ويركبه في السفر عقبة وتلزمه إزالة ملكه بطلبه وامتناعه مما يلزمه فقط نص عليه كفرقة زوجة قاله في عيون المسائل وغيرها في أم ولد كما هو ظاهر كلامهم

قال شيخنا في مسلم بجيش ببلاد التتار أبي بيع عبده وعتقه ويأمره بترك المأمور وفعل المنهى فهربه منه إلى بلاد الإسلام واجب فإنه لا حرمة لهذا ولو كان في طاعة المسلمين والعبد إذا هاجر من أرض الحرب فإن حر وقال ولو لم تلائم أخلاق العبد أخلاق سيده لزمه إخراجه عن ملكه لقوله صلى الله عليه وسلم فما لا يلائمكم فبيعوه ولا تعذبوا خلق الله كذا قال روى أبو داود وغيره من حديث أبي ذر فمن لاءمكم من مملوكيكم فأطعموهم مما تأكلون واكسوهم مما تلبسون ومن لا يلائكم (((يلائمكم))) فبيعوه ولا تعذبوا خلق الله وهما خبران صحيحان وكذا أطلق في الروضة يلزمه بيعه بطلبه ويسن إطعامه من طعامه فإن وله (((وليه))) فمعه أو منه ولا يأكل بلا إذنه نص عليه

---

(١) المغني، ٢٣٣/٩

ويسترضع الأمة لغير ولدها بعد ربه (((ريه))) وإلا حرم ذلك ولا يجوز له إجارتها بلا

---

(١) ".

_____"

ولا يضم **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار، وجعل الآبق وأجرة السمسار تضم إن كانت مشروطة في العقد بالإجماع، وإن لم تكن مشروطة بل كانت موسومة، أكثر المشايخ على أنها لا تضم، ومنهم من قال: لا تضم أجرة الدلال بالإجماع، بخلاف أجرة السمسار إذا كانت مشروطة في العقد، أو لم تكن على قول بعض المشايخ، وذكر في «البرامكة»: أن أجرة السمسار لا تضم من غير فصل، وفي «المنتقى» ويحمل على الثمن كراء السفينة وكراء الدابة التي حملت ويقول: قام علي بكذا، وفي الدواب يحمل على أثمانها ثمن العلف، ولا يحمل ثمن الجلال والبرامع، وكذا في الرقيق لا يحمل على الثمن ثمن العطر والأدهان، وكذا لا يضم كل ما جاوز القوت من الطعام والإدام، ولا يضم أجرة سائق الرقيق وحافظ الطعام والمتاع وما عمل بيده من قصارة أو خياطة أو ما أشبه ذلك من الأعمال لا يضمه إلى رأس المال.

وقال أبو يوسف: ولا يضم إلى ثمن الرقيق م١ أنفق عليه في تعلم القرآن والكتابة والصناعة والسفر وغير ذلك، وقال محمد: يضم إذا اشترى لؤلؤة واستأجر من شقها ضم أجرة إلى ثمنها ويبيعها مرابحة على ذلك كله؛ لأنه يزيد في ثمنها، وأما الياقوتة فما كان ينقصه ذلك لا يحتسب بأجره في الثمن، وما كان منه يزيده الثقب.... أو لابد له منه احتسب أجر ذلك.

وفي الطعام لا يضم أجرة الكيالين إلى رأس المال ويضم أجرة النقالين. وإذا جصص الدار أو طينها أو طوى......، فإنه يضم ثمن ذلك وأجر..... ثمن الدار، ولا يضم أجرة الحافر سواء بئر ماء أو بئر بالوعة والفناء في الأرض يحتسب ذلك ثمنها، وكذلك النفقة في الكراب وكشح الكروم، ولو سقى الأرض لم يحتسب ذلك في رأس مالها، وكذلك إذا سقى النخل والكرم والشجر.." (٢)

_____"

فرق بين الاستيلاد والتدبير، فإن عتق المدبر يعتبر من ثلث المال؛ لأن التدبير وصية، وإنه من فضول الحوائج

---

(١) الفروع، ٥/٤٥٨

(٢) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٧/٥٣

والاستيلاد من حوائجه الأصلية، لأنه تعلق به حياته المعنوية، فصار كثمن الأدوية **وأجرة الطبيب**، وقد ذكرنا هذا في كتاب العتاق وهذا إذا كان الولد ظاهرا، أما إذا لم يكن ظاهرا يعتق من الثلث كالتدبير والله أعلم.

نوع آخر يتصل بهذا الفصل

أمة بين رجل وابنه جاءت بولد فادعياه، فالقياس: أن يكون بينهما، وفي الاستحسان: هو ابن الأب، لأن الابن مع الأب استويا في الملك في النصف، ويرجح الأب بزيادة تأويل الملك له في مال الابن ليس ذلك للابن في مال والده، وإذا صار الولد للأب صارت الجارية أم ولد له، وضمن الأب لابنه نصف قيمتها ونصف عقرها، بخلاف ما إذا كان الكل للابن لأن بملك الأب نصيب الابن ههنا بحكم الاستيلاد لا شرط بصحته، فإن قيام الملك له في النصف كاف لصحة الاستيلاد كان الوطء في نصف الجارية ملاقيا ملك الابن، أما إذا كانت الجارية كلها للابن فملك الأب الجارية شرط الاستيلاد إذ ليس للأب في الجارية ما يكفي لصحة الاستيلاد، فكان الوطء مضافا إلى ملك نفسه؛ وعلى هذا القياس والاستحسان إذا كانت الأمة بين الجد وابن الابن، أما إذا كانت الأمة بين أخوين أو بين رجل وعمه أو خاله أو ابن خاله فالولد يكون بينهما لأنهما استويا من كل وجه.

نوع آخر في دعوى الرجل (٢٤١ب٤) ولد أمته." (١)

"فالربح من جنس الثمن الأول لأنه عرفه بالنسبة إليه فكان على صفته ، ويجوز أن يضيف إلى رأس المال أجرة القصار والصبغ والطراز والفتل وأجرة حمل الطعام ، لأن العرف جار بإلحاق هذه الأشياء برأس المال في عادة التجار ، لأن كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يلحق به ، هذا هو الأصل وهذه الأشياء تزيد في ذلك ، فالصبغ وأخواته يزيد في العين والحمل يزيد في القيمة لأنها تختلف باختلاف المكان فيلحق به ، ويقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريته بكذا كي لا يكون كاذبا لأن القيام عليه عبارة عن الحصول بما غرم وقد غرم فيه القدر المسمى .

وإذا باع بالرقم يقول رقمه كذا فأنا أبيعه مرابحة وسوق الغنم بمنزلة الحمل ، بخلاف أجرة الراعي وكراء بيت الحفظ لأنه لا يزيد في العين ولا في القيمة ، وبخلاف أجرة التعليم ، فإذا أنفق على عبده في تعلم عمل من الأعمال دراهم لم يلحقها برأس المال لأن الزيادة الحاصلة في المالية باعتبار معنى في المتعلم وهو

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٥٥٩/١٠

الحذق والذكاء لا بما أنفق على المعلم ، وعلى هذه **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار وجعل الآبق والحجام والختان." (١)

"قال (ومن ضرب رجلا مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة ففيه دية واحدة) لأنه لما برأ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش وإن بقيت معتبرة في حق التعزير فبقي الاعتبار للعشرة ، وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة .

وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل .

وعن محمد أنه تجب **أجرة الطبيب** (وإن ضرب رجلا مائة سوط وجرحته وبقي له أثر تجب حكومة العدل) لبقاء الأثر والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس .

s." (٢)

"قال : (ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش) عند أبي حنيفة لزوال الشين الموجب .

وقال أبو يوسف : يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل ، لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال فيجب تقويمه .

وقال محمد : عليه **أجرة الطبيب** ، لأنه إنما لزمه الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كأنه أخذ ذلك من ماله ، إلا أن أبا حنيفة يقول : إن المنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد أو بشبهة ، ولم يوجد في حق الجاني فلا يغرم شيئا .

sقال (ومن شج رجلا فالتحمت) كلامه ظاهر ، وتعليل أبي حنيفة وأبي يوسف هو الموعود قبيل هذا بقوله وسنبين الوجهين بعد هذا .

وقوله (إلا أن أبا حنيفة يقول : إن المنافع إلخ) جواب عن قول أبي يوسف فالألم الحاصل ما زال ، وعن قول محمد إنما لزمه أجر الطبيب ووجهه أن تحمل الألم من المنافع ومعالجة الطبيب كذلك ، والمنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد كالإجارة الصحيحة والمضاربة الصحيحة ، أو بشبهته كالإجارة الفاسدة والمضاربة الفاسدة ، ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا يغرم شيئا." (٣)

---

(١) العناية شرح الهداية، ٢٤٧/٩

(٢) العناية شرح الهداية، ٢٠٢/١٥

(٣) العناية شرح الهداية، ٣٠٦/١٥

"قال : (ومن ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرئ منها فعليه أرش الضرب) معناه : إذا بقي أثر الضرب ، فأما إذا لم يبق أثره فهو على اختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة .

sوقوله (ومن ضرب رجلا إلخ) يعني إذا ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرئ منها وبقي أثر الضرب فعليه أرشه ، وإن لم يجرحه فلا شيء عليه بالاتفاق ، وإن لم يبق أثره فهو على اختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة وهو سقوط الأرش عند أبي حنيفة ، ووجوب أرش الألم عند أبي يوسف ووجوب **أجرة الطبيب** عند محمد." (١)

" عن هذه الأعمال لا تستحق النفقة على زوج مولاتها كذا في الذخيرة والنفقة الواجبة المأكول والملبوس والسكنى أما المأكول فالدقيق والماء والملح والحطب والدهن كذا في التتارخانية وكما يفرض لها قدر الكفاية من الطعام كذلك من الآدام كذا في فتح القدير ويجب لها ما تنظف به وتزيل الوسخ كالمشط والدهن وما تغسل به من السدر والخطمي وما تزيل به الدرن كالأشنان والصابون على عادة أهل البلد وأما ما يقصد به التلذذ والاستمتاع مثل الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على اختياره إن شاء هيأه لها وإن شاء تركه فإذا هيأه لها فعليها استعماله وأما الطيب فلا يجب عليه منه إلا ما يقطع به السهوكة لا غير ويجب عليه ما يقطع به الصنان ولا يجب الدواء للمرض ولا **أجرة الطبيب** ولا الفصد ولا الحجامة كذا في السراج الوهاج وعليه من الماء ما تغسل به ثيابها وبدنها من الوسخ كذا في الجوهرة النيرة وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى ثمن ماء الاغتسال على الزوج وكذا ماء وضوئها عليه غنية كانت أو فقيرة وفي الصيرفية وعليه فتوى مشايخ بلخ وفتوى الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وهو اختيار قاضي خان كذا في التتارخانية في باب الغسل وأجرة القابلة عليها حين استأجرتها ولو استأجرها الزوج فعليه وإن حضر بلا إجارة فلقائل أن يقول على الزوج لأنه مؤنة الوطء وجوز أن يقال عليها **كأجرة الطبيب** كذا في الوجيز للكردري رجل ذهب للقرية وتركها في البلد فللقاضي أن يفرض النفقة مع غيبته ولا يشترط غيبة سفر كذا في القنية ناقلا عن فتاوى قاضي خان وصاحب المحيط امرأة جاءت إلى القاضي وقالت أنا فلانة بنت فلان بن فلان وإن زوجي فلان بن فلان بن فلان غاب عني ولم يخلف لي نفقة وطلبت من القاضي أن يفرض لها النفقة إن كان للغائب مال حاضر في منزله من جنس النفقة كالدراهم والدنانير أو الطعام أو الثياب التي تكون من جنس الكسوة والقاضي يعلم إنها منكوحة الغائب فإن القاضي يأمر أن تنفق على نفسها بالمعروف من ذلك المال من غير سرف أو تقتير بعد ما يحلفها القاضي بالله ما أستوفيت النفقة ولم يكن بينكما سبب يمنع

---

(١) العناية شرح الهداية، ١٥/٣٠٧

النفقة كالنشوز وغيرها ويأخذ منها كفيلا كذا في فتاوى قاضي خان وهو الصحيح هكذا في المحيط وإن لم يكن له مال حاضر لا يفرض بطريق الاستدانة عند أصحابنا الثلاثة وإن كان له مال حاضر ولم يعلم القاضي بالنكاح وأقامت المرأة البينة على النكاح لا تقبل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تقبل ويفرض النفقة وإن لم يقض بالنكاح وإن حضر وأنكر كلفها القاضي بإعادة البينة وإن لم تعد يسترد النفقة كذا في الخلاصة اليوم القضاة يفرضون النفقة بمذهب زفر والإمام الثاني لحاجة الناس كذا في الوجيز للكردري وإذا غاب الرجل وله مال في يد يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وكذا إذا علم القاضي بذلك ولم يعترف

---

(١) ".

" برأس المال يلحق به وما لا فلا كذا في الكافي ولا يحمل عليه ما أنفق عليه في سفره من طعام ولا كراء ولا مؤنة لانعدام العرف فيه ظاهرا كذا في المبسوط ولا يضم أجرة الراعي والتعليم للعبد صناعة أو قرآنا أو علما أو شعرا أو كراء بيت الحفظ وعلى هذا لا يضم أجرة سائق الرقيق وحافظهم وكذا حافظ الطعام وكذا لا يضم **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار وجعل الآبق وأجر الحفان والفداء في الجناية وما يؤخذ في الطريق من الظلم إلا إذا جرت العادة بضمه كذا في النهر الفائق ولا يلحق أجرة الحجامة ولا يزيد أجر الكيالين في ثمن الطعام كذا في الحاوي ويضم أجرة السمسار في ظاهر الرواية ولا يضم ثمن الجلال ونحوها في الدواب ويضم الثياب في الرقيق وطعامهم إلا ما كان سرفا وزيادة ويضم علف الدواب إلا أن يعود عليه شيء متولد منها كألبانها وصوفها وثمنها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف ما إذا آجر الدابة أو العبد أو الدار وأخذ أجرته فإنه يرابح مع ضم ما أنفق عليه لأن الغلة ليست متولدة من العين وكذا دجاجة أصاب من بيضها يحتسب بما نال وما أنفق ويضم الباقي ويضم أجرة التجصيص والتطيين وحفر البئر في الدار ما بقيت هذه فإن زالت لا يضم وكذا سقي الزرع والكرم وكشحه ولو قصر الثوب بنفسه أو طين أو عمل هذه الأعمال لا يضم شيء منها وكذا لو تطوع متطوع بهذه الأعمال أو بإعارة كذا في فتح القدير ويضم نفقة كري الأنهار وجعل القناة والمسناة والكراب وغرس الأشجار ما دامت باقية وكذا نفقة أجر الجاز للثمر واللقاط ولا يضم أجر الحافظ كذا في محيط السرخسي وإذا اشترى شاة واستأجر من يذبحها ويسلخها ويملحها فإنه يضم ذلك كله إلى رأس ماله وكذلك إذا اشترى نحاسا واستأجر من يضربه آنية يحتسب بذلك

---

(١) الفتاوى الهندية، ٥٤٩/١

وكذلك الخشب ينحته أبوابا وكذلك إذا اشترى حطبا فاتخذ منه فحما فإنه يحتسب أجر الموقد والأتون والنقالين كذا في المحيط ولو زوج عبده لم يلحق مهره برأس المال ولو زوج أمته لم يحط مهرها من رأس المال ولو اشترى لؤلؤة فثقبها بأجر يضم أجره إلى الثمن وأما الياقوتة فإن كان ثقبها ينقصها فلا يضم وإن كان يزيدها خيرا أو لا بد منه يضم ولو اشترى ثوبا وبطانة فاتخذهما جبة وحشاها قطنا ورثه أو وهب له يضم أجرة القطن والخياطة إلى ثمنه وكذلك لو ورث الثوب وبطنه بالفرو الذي اشتراه أو كان الفرو ميراثا والظهارة شراء يضم ثمن الفرو والخياطة إليه ولو كان ثوبان أحدهما شراء والآخر ميراث فباعهما مرابحة وقال يقومان علي بعشرة لا يجوز لأن الثوب الموروث لم يشتره بشيء ولو صبغ الثوب الموروث بعصفر وأنفق عليه درهما ثم باعهما مرابحة وقال يقومان علي بكذا جاز في محيط السرخسي وإن خان في المرابحة فهو بالخيار إن شاء أخذ بكل الثمن وإن شاء ترك وإن خان في التولية حطها من الثمن وهذا عند أبي حنيفة رحمه

." (١)

" ومشربه ومن هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وكري الرهن وسقي البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه كرده إلى يد الراهن أو كرد جزء منه كمداواة الجرح فهو على المرتهن مثل أجرة الحافظ هكذا في التبيين كفنه على الراهن ويستوي في ذلك أن يكون الرهن في يد المرتهن أو العدل كذا في المحيط وما يجب على الراهن إذا أداه المرتهن بغير إذنه فهو متطوع وكذلك ما يجب على المرتهن إذا أداه الراهن ولو أنفق المرتهن ما يجب على الراهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه وكذلك الراهن إذا أدى ما يجب على المرتهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه كذا في الظهيرية إذا غاب الراهن فأنفق المرتهن على الرهن بقضاء القاضي رجع على الراهن غائبا وإن كان الراهن حاضرا لا يرجع عليه وقال القاضي يرجع عليه فيهما جميعا والفتوى على أنه إذا كان الراهن حاضرا لكن أبى أن ينفق فأمر القاضي المرتهن بالإنفاق فأنفق يرجع على الراهن كذا في جواهر الأخلاطي وإذا قضى الدين ليس للمرتهن أن يمنع الراهن حتى يستوفي النفقة فإن هلك الرهن عند المرتهن فالنفقة على حالها كذا في المضمرات ولا يصدق المرتهن على النفقة إلا ببينة فإن لم يكن له بينة يحلف الراهن على علمه لأنه ادعى عليه دينا وهو ينكر والاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم كذا في محيط السرخسي وثمن الدواء

---

(١) الفتاوى الهندية، ١٦٢/٣

وأجرة الطبيب على المرتهن ذكر المسألة مطلقة في موضع من كتاب الرهن وذكر في موضع آخر من كتاب الرهن أن مداواة الجراحات والقروح ومعالجة الأمراض والفداء من الجناية بحسب قيمتها فما كان من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن وهكذا ذكر القدوري في شرحه ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال إنما يجب ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن إذا كانت الجراحة أو المرض حدث عند المرتهن أما إذا كان حادثا عند الراهن يجب على الراهن ومن المشايخ من قال لا بل يجب على المرتهن على كل حال وإطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه كذا في المحيط وهو الأظهر كذا في محيط السرخسي وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني أن ما حدث عند المرتهن من ذلك فثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن وما كان عند الراهن إن لم يزدد في يد المرتهن حتى لم يحتج فيه إلى زيادة مداواة فالدواء على الراهن وإن ازداد في يد المرتهن حتى احتيج فيه إلى زيادة مداواة فالمداواة على المرتهن لكن لا يجبر المرتهن عليه ولكن يقال له هذا أمر حدث عندك فإن أردت إصلاح مالك وإحياءه حتى لا يتوى مالك فداوه كذا في المحيط وفي شرح الطحاوي وحفظ المرهون على المرتهن حتى إن الراهن لو شرط للمرتهن شيئا على الحفظ لا يصح ولا يستحقه وأجر الراعي إذا كان الرهن شيئا يحتاج إلى رعيه على الراهن وأجر

---

(١) ".

" ذلك وإن حضر واحد منهم قتل له وسقط حق الباقين كذا في الهداية وإذا قتل جماعة واحدا عمدا تقتل الجماعة بالواحد كذا في الكافي من ضرب رجلا بمر فقتله فإن أصابه بالحديد قتل به وإن أصابه بالعود فعليه الدية قال رضي الله تعالى عنه هذا إذا أصابه بحد الحديد وإن أصابه بظهر الحديد فعندهما يجب وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعنه أنه يجب إذا جرح وهو الأصح وعلى هذا الضرب بصنجات الميزان كذا في الهداية ومن جرح رجلا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص كذا في الكافي ولو ضرب رجلا بإبرة وما يشبهها عمدا فمات لا قود فيه وهو الصحيح وفي المسلة ونحوها القود وقيل إن غرز بالإبرة في المقتل قتل وإلا فلا كذا في خزانة المفتين ولو عضه حتى مات ذكر في الأجناس كل آلة تتعلق بها الزكاة في البهائم يتعلق بها القصاص في الآدمي وما لا فلا يعني لا يجب بالعض ولو ضربه بالسوط ووالى في الضربات حتى مات لا يجب القصاص كذا في الخلاصة العصا الصغير إذا والى به

---

(١) الفتاوى الهندية، ٥/٤٥٥

في الضربات حتى مات لا يلزمه القصاص عندنا كذا في شرح المبسوط ومن ضرب رجلا مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة فعليه دية واحدة وليس عليه بضرب التسعين شيء وظاهر الجواب في كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر لا شيء فيها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه أوجب حكومة العدل وعن محمد رحمه الله تعالى أنه أوجب قيمة **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية قالوا هذا محمول على ما إذا برأ من تسعين ولم يبق له أثر أصلا فإن بقي له أثر ينبغي أن يجب عليه حكومة العدل للأسواط ودية للقتل وإن ضرب رجلا مائة سوط وجرحه وبرأ منها وبقي له أثر يجب حكومة العدل لبقاء الأثر كذا في الكافي ولو خنق رجلا لا يقتل إلا إذا كان الرجل خناقا معروفا خنق غير واحد فيقتل سياسة كذا في فتاوى قاضي خان فإن تاب من ذلك إن تاب قبل أن يقع في يد الإمام تقبل توبته وإن تاب بعد ما وقع في يد الإمام لا تقبل توبته وهو نظير الساحر إذا تاب ذكر شيخ الإسلام في شرح زيادات الأصل أن من غرق إنسانا بالماء إن كان الماء قليلا لا يقتل مثله غالبا وترجى منه النجاة بالسباحة في الغالب فمات من ذلك فهو خطأ العمد عندهم جميعا وأما إذا كان الماء عظيما إن كان بحيث تمكنه النجاة منه بالسباحة بأن كان غير مشدود ولا مثقل وهو يحسن السباحة فمات يكون خطأ العمد أيضا وإن كان بحيث لا تمكنه النجاة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو خطأ العمد ولا قصاص وعلى قولهما هو عمد محض ويجب القصاص كذا في المحيط ولو أخذ رجل رجلا فقمطه ثم ألقاه في البحر فرسب في الماء ومات ثم طفا ميتا لا يقتل به وعليه الدية مغلظة وكذا لو غطه في البحر أو في الفرات فلم يزل يفعل به كذلك حتى مات ولو أن رجلا طرح رجلا من سفينة في البحر أو في دجلة وهو لا يحسن السباحة فرسب لا يقتل به عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الدية وإن ارتفع ساعة وسبح ثم غرق ومات فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال ليس عليه قصاص ولا دية وكذا جيد السباحة فأخذ يسبح ساعة طرح في البحر ليتخلص فلم يزل يسبح حتى فتر وغرق ومات فلا قود ولا دية ولو أنه حين طرح في الماء ولا يدرى مات أو خرج ولم ير له أثر لا شيء عليه حتى يعلم أنه قد مات ولو أنه ارتمس مرتين أو ثلاثا وانغمس وبه حياة ولم يدر ما حاله ولم يقدر عليه لم يكن على الذي صنع شيء كذا في الظهيرية قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير إذا أحمى تنورا فألقى فيها إنسانا أو ألقاه في نار لا يستطيع الخروج منها فأحرقته النار يجب القصاص وموضوع المسألة يشير إلى أن الإحماء يكفي وإن لم تكن فيه نار قال البقالي في فتاواه وهو الصحيح كذا في المحيط لو ألقاه في النار ثم أخرج وبه رمق فمكث أياما ولم يزل صاحب فراش حتى مات قتل وإن كان يجيء ويذهب ثم مات لم يقتل كذا في فتاوى قاضي خان ولو قمط رجلا ثم أغلى له ماء في قدر ضخمة حتى إذا صار كأنه نار

ألقاه في الماء فسلخ ساعة ألقاه فمات قتل به وإن كان الماء حارا لا يغلي غليانا شديدا فألقاه فيه ثم مكث ساعة ثم مات وقد تنفط جسده أي

." (١)

" وفي اليد إذا قطعت من نصف الساعد دية اليد وحكومة عدل فيما بين الكف إلى الساعد وإن كان إلى المرفق كان في الذراع بعد دية اليد حكومة عدل أكثر من ذلك وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل قطع يمنى رجلين فقطع أحدهما إبهام القاطع وقطع أجنبي آخر الأصابع البواقي ثم إن المقطوعة يده الذي لم يقطع أصلا قطع الكف ولا أصبع فيها ثم اجتمعوا عند القاضي جميعا فالقاضي يقضي على القاطع اليدين بدية يد واحدة وذلك خمسة آلاف درهم بين صاحبي القصاص أخماسا ويغرم الأجنبي لقاطع اليدين أربعة آلاف درهم وإن اجتمع المقطوعة أيديهما على قطع الكف ثم أخذا دية اليد قسمت بينهما أخماسا ثلاثة أخماسها للذي لم يقطع الإبهام وخمساها للذي قطع الإبهام وإن بدأ الأجنبي فقطع أصبعا من أصابع القاطع ثم قطع أحد صاحبي القصاص بعد ذلك أصبعا من أصابع قاطع اليدين ثم عاد الأجنبي فقطع أصبعا من أصابع القاطع ثم إن الذي لم يقطع شيئا من أصابع القاطع قطع الكف وعليه الأصبعان فإن القاضي يقضي على القاطع بدية يد واحدة ربعها للذي قطع الكف وثلاثة أرباعها للذي قطع الأصبع فإن اجتمع صاحبا القصاص على قطع الكف مع الأصبعين فالدية المأخوذة تقسم بينهما أثمانا ثلاثة أثمانها لقاطع الأصبع وللآخر خمسة أثمانها كذا في المحيط وفي الأنملة حكومة عدل والظفر إذا نبت كما كان لا شيء فيه كما في غيره وإن لم ينبت ففيه حكومة عدل وإن نبت على عيب فحكومة دون الأول كذا في خزانة المفتين وفي الرجلين كمال الدية في الخطأ وفي إحداهما نصف الدية كذا في المحيط وفي يد الصغير ورجله حكومة إذا لم يمش ولم يقعد ولم يحركهما أما إذا كان يحركهما ففيهما دية كاملة كذا في السراج الوهاج وفي قطع الرجل العرجاء حكومة عدل كذا في فتاوى قاضي خان وإذا قطع الرجل خطأ من نصف الساق تجب الدية لأجل القدم وحكومة العدل فيما وراء القدم كذا في الذخيرة وإن كسر فخذه وبرأت واستقامت فلا شيء عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى حكومة عدل وذكر أبو سليمان عن محمد رحمه الله تعالى في كتاب الحج قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى من كسر عظما من إنسان يدا أو رجلا أو

(١) الفتاوى الهندية، ٥/٦

غير ذلك وبرأ أو عاد كهيئته فليس فيه عقل فإن كان نقص أو عثم ففيه من عقله بحساب ما نقص عثما كذا في المحيط وفي الضلع حكومة عدل وفي الترقوة حكومة كذا في الذخيرة وفي ثديي الرجل حكومة وفي حلمتيه حكومة دون الأولى كذا في الظهيرية وفي إحدى ثديي الرجل نصف ذلك كذا في المحيط وفي ثديي المرأة الدية وكذا في حلمتي ثدييها وحدهما وفي إحداهما نصف الدية ولم يوجد في الكتب الظاهرة وجوب القصاص في ثديي المرأة إذا قطعتا عمدا والصغيرة والكبيرة في ذلك سواء كذا في الظهيرية وفي ثديي الخنثى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما في ثديي المرأة وعندهما نصف ما في ثديي الرجل ونصف ما في ثديي المرأة كذا في السراج الوهاج وإن ضرب على الظهر ففات منفعة الجماع أو صار أحدب تجب دية النفس كذا في فتاوى قاضي خان وإذا لم يحدبه به ولم يمنعه عن الجماع فإن بقي للجراحة أثر ففيه حكومة عدل كذا في المحيط وإن لم يكن فيه أثر الضرب فلا شيء وقالا **أجرة الطبيب** كذا في خزانة المفتين وصدر المرأة إذا كسر وانقطع الماء ففيه الدية كذا في الذخيرة وفي الذكر كمال الدية وفي ذكر الخصي حكومة عدل عندنا سواء كان يتحرك أو لا يتحرك ويقدر الخصي على الجماع أو لا يقدر وهو الحكم في ذكر العنين وأما ذكر الشيخ الكبير إن كان لا يقدر على الوطء فالجواب فيه كالجواب في ذكر الخصي وذكر العنين كذا في الذخيرة وإذا قطع الحشفة يجب كمال الدية فإن جاء وقطع ما بقي من الذكر فإن كان قبل تخلل البرء

". (١)

" ٤٨ – كتاب الديات

إذا قتل رجل رجلا عمد فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه كفارة ودية شبه العمد عند أبي حنيفة وأبي يوسف مائة من الإبل أرباعا : خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة ولا يثبت

التغليظ إلا في الإبل خاصة فإن قضي بالدية من غير الإبل لم تتغلظ

وقتل الخطإ جب به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢٧/٦

والدية في الخطأ مائة من الإبل أخماسا : عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : من البقر مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ودية المسلم والذمي سواء

وفي النفس الدية وفي المارن الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي العقل إذا ضرب رأسه فذهب عقله الدية وفي اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية وفي شعر الرأس الدية وفي الحاجبين الدية وفي العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الأذنين الدية وفي الشفتين الدية وفي الأنثيين الدية وفي ثديي المرأة الدية

وفي كل واحد من هذه الأشياء نصف الدية وفي أشفار العينين الدية وفي أحدهما ربع الدية وفي كل إصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدية والأصابع كلها سواء وكل إصبع فيها ثلاثة مفاصل ففي أحدهما ثلث دية الإصبع وما فيها مفصلان ففي أحدهما نصف دية الإصبع وفي كل سن خمس من الإبل والأسنان والأضراس كلها سواء

ومن ضرب عضوا فأذهب منفعة ففيه دية كاملة

كما لو قطعه كاليد إذا شلت والعين إذا ذهب ضوءها

والشجاج عشرة : الحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق والموضحه والهاشمة والمنقلة والأمة

ففي الموضحه القصاص إن كانت عمدا ولا قصاص في بقية الشجاج وما دون الموضحة ففيه حكومة عدل

وفي الموضحة إن كانت خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمية عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية وفي الأمة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية

فإن نفذت فهي جائفتان ففيها ثلثا الدية وفي أصابع اليد نصف الدية

وإن قطعها مع الكف ففيها الدية وإن قطعها مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل وفي الإصبع الزائدة حكومة عدل

وفي عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته حكومة عدل ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه دخل أرش الموضحة في الدية

وإن ذهب سمعة أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية ومن قطع إصبع رجل فشلت أخرى إلى جنبها ففيهما الأرش ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة

ومن قلع سن رجل فنبتت أخرى سقط الأرش ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف : عليه أرش الألم وقال محمد : عليه **أجرة الطبيب** ومن جرح رجلا جراحة لم يقتض منه حتى يبرأ

ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط

أرش اليد

وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل وكل أرش وجب بالصلح فهو في مال القاتل

وإذا قتل الأب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلاث سنين وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته

وعمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية على العاقلة

ومن حفر بئرا في طريق المسلمين أو وضع حجرا فتلف بذلك إنسان فديته على عاقلته وإن تلف فيه بهيمة فضمانها في ماله وإن أشرع في الطريق ورشنا أو ميزابا فسقط على إنسان فعطب فالدية على عاقلته ولا كفارة على حافر البئر وواضع الحجر

ومن حفر بئرا في ملكه فعطب به إنسان لم يضمن والراكب ضامن لما وطئت الدابة وما أصابت بيدها أو كدمت ولا يضمن ما نفخت برجلها أو ذنبها

فإن راثت أو بالت في الطريق فعطب به إنسان لم يضمن والسائق ضامن لما أصابت بيدها أو رجلها والقائد ضامن لما أصابت بيدها دون رجلها

ومن قاد قطارا فهو ضامن لما وطئ فإن كان معه سائق فالضمان عليها وإذا جنى البعد جناية خطإ قيل لمولاه : إما أن تدفعه بها أو تفديه

فإن دفعه ملكه ولي الجناية وإن فداه بأرشها فإن عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الألى فإن جنى قيل للمولى : إما أن تدفعه إلى ولي الجنايتين يقتسمان على قدر حقيهما وإما أن تفديه بأرش كل واحدة منهما وإن أعتقه المولى وهو لا يعلم بالجناية ضمن الأقل من قيمته ومن أرشها وإن باعه المولى أو أعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الأرش

وإذا جنى المدبر أو أم الولد جناية خطأ ضمن المولى الأقل من قيمته ومن أرشها فإن جنى أخرى وقد دفع المولى القيمة إلى ولي الأولى بقضاء فلا شيء عليه ويتبع ولي الجناية الثانية ولي الجناية الأولى فيشاركه فيما أخذ وإن كان المولى دفع القيمة بغير قضاء فالولي بالخيار : إن شاء اتبع المولى وإن شاء اتبع ولي الجناية الأولى

وإذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه وأشهد عليه فلم ينقض في مدة يقدر على نقضه حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس أو مال

ويستوي أن يطالبه بنقضه مسلم أو ذمي وإن مال إلى دار رجل فالمطالبة إلى مالك الدار خاصة وإذا اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر

وإذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته لا يزاد على عشرة آلاف درهم فإن كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر قضي عليه بعشرة آلاف إلا عشرة

وفي الأمة إذا زادت قيمتها على الدية خمسة آلاف إلا عشرة

وفي يد العبد نصف القيمة لا يزاد على خمسة آلاف إلا خمسة وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد

وإذا ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا فعليه غرة وهي نصف عشر الدية فإن ألقته حيا ثم مات فعليه دية كاملة وإن ألقته ميتا ثم ماتت الأم فعليه دية وغرة وإن ماتت الأم ثم ألقته ميتا فعليه دية في الأم ولا شيء في الجنين

وما يجب في الجنين موروث عنه وفي جنين الأمة إذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته إن كان أنثى ولا كفارة في الجنين

والكفارة في شبه العمد والخطإ : عتق رقبة مؤمنة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزئ فيها الإطعام ." (١)

"كتاب الديات.

– إذا قتل رجل رجلاً شبه عمدٍ فعلى عاقلته ديةٌ مغلظةٌ، وعليه كفارةٌ، ودية شبه العمد عند أبي حنيفة وأبي يوسف مائةٌ من الإبل أرباعاً: خمسٌ وعشرون بنت مخاضٍ، وخمسٌ وعشرون بنت لبونٍ، وخمسٌ وعشرون حقةٌ، وخمسٌ وعشرون جذعةً، ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصة، فإن قضي بالدية من غير الإبل لم

---

(١) الكتاب، ص/١٣٨

تتغلظ،

وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة، والكفارة على القاتل، والدية في الخطأ مائةٌ من الإبل أخماساً: عشرون بنت مخاضٍ، وعشرون ابن مخاضٍ، وعشرون بنت لبونٍ، وعشرون حقةً، وعشرون جذعةً، ومن العين ألف دينارٍ، ومن الورق عشرة آلاف درهمٍ، ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: من البقر مائتا بقرةٍ، ومن الغنم ألفا شاةٍ، ومن الحلل مائتا حلة، كل حلةٍ ثوبانٍ، ودية المسلم والذمي سواءٌ، وفي النفس الدية، وفي المارن الدية، وفي اللسان الدية. وفي الذكر الدية، وفي العقل إذا ضرب رأسه فذهب عقله الدية،

وفي اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية، وفي شعر الرأس الدية، وفي الحاجبين الدية، وفي العينين الدية، وفغي اليدين الدية، وفي الرجلين الدية، وفي الأذنين الدية، وفي الشفتين الدية،وفي الأنثيين الدية، وفي ثديي المرأة الدية، وفي كل واحدٍ من هذه الأشياء نصف الدية، وفي أشفار العينين الدية، وفي أحدها ربع الدية، وفي كل إصبعٍ من أصبع اليدين والرجلين عشر الدية، والأصابع كلها سواءٌ، وكل إصبعٍ فيها ثلاثة مفاصل، ففي أحدها ثلث دية الإصبع، وما فيها مفصلان ففهي أحدهما نصف دية الإصبع، وفي كل سنٍ خمسٌ من الإبل، والأسنان والأضراس كلها سواءٌ، ومن ضرب عضواً فأذهب منفعته ففيه ديةٌ كاملةٌ، كما لو قطعه، كاليد إذا شلت، والعين إذا ذهب ضوءها.

والشجاج عشرةٌ: الحارصة، والدامعة، والدامية، والباضعة، والمتلاحمة، والسمحاق، والموضحة، والہاشمة، والمنقلة، والآمة، ففي الموضحة القصاص إن كانت عمداً.

ولا قصاص في بقية الشجاج، وما دون الموضحة ففيه حكومة عدلٍ، وفي الموضحة إن كانت خطأ نصف عشر الدية، وفي الهاشمة عشر الدية، وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية، وفي الآمة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، فإن نفذت فهي جائفتان ففيها ثلثا الدية. وفي أصابع اليد نصف الدية.

وإن قطعها مع الكف ففيها نصف الدية، وإن قطعها مع نصف الساعد، ففي الكف نصف الدية، وفي الزيادة حكومة عدلٍ، وفي الإصبع الزائدة حكومة عدلٍ، وفي عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته حكومة عدلٍ، ومن شج رجلاً موضحةً فذهب عقله أو شعر رأسه دخل أرش الموضحة في الدية، وإن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية، ومن قطع إصبع رجلٍ فشلت أخرى إلى جنبها

ففيهما الأرش ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة، ومن قلع سن رجلٍ فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش، ومن شج رجلاً فالتحمت لم يبق لها أثرٌ ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم، وقال محمدٌ: عليه **أجرة الطبيب**، ومن جرح رجلا جراحةً لم يقتص منه حتى يبرأ،

ومن قطع يد رجلٍ خطأ، ثم قتله قبل البرء، فعليه الدية وسقط أرش اليد.

وكل عمدٍ سقط فيه القصاص بشبهةٍ فالدية في مال القاتل، وكل أرش وجب بالصلح فهو في مال القاتل.

وإذا قتل الأب ابنه عمداً فالدية في ماله ثلاث سنين.

وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله، ولا يصدق على عاقلته

وعمد الصبي والمجنون خطأ، وفيه الدية على العاقلة.

ومن حفر بئراً في طريق المسلمين، أو وضع حجراً، فتلف بذلك إنسانٌ فديته على عاقلته، وإن تلف فيه بهيمةٌ فضمانها في ماله، وإن أشرع في الطريق روشناً أو ميزاباً فسقط على إنسانٍ فعطب فالدية على عاقلته، ولا كفارة على حافر البئر وواضع الحجر، ومن حفر بئراً في ملكه فعطب به إنسانٌ لم يضمن. والراكب ضامنٌ لما وطئت الدابة، وما أصابت بيدها أو كدمت، ولا يضمن ما نفخت برجلها أو ذنبها، فإن راثت أو بالت في الطريق فعطب به إنسانٌ لم يضمن، والسائق ضامن لما أصابت بيدها أو برجلها، والقائد ضامنٌ لما أصابت بيدها دون رجلها، ومن قاد قطاراً فهو ضامن لما وطئ، فإن كان معه سائقٌ فالضمان عليهما؛

وإذا جنى العبد جنايةً خطأً قيل لمولاه: إما أن تدفعه بها أو تفديه، فإن دفعه ملكه ولي الجناية، وإن فداه فداه بأرشها، فإن عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الأولى، فإن جنى جنايتين قيل للمولى: إما أن تدفعه إلي ولي الجنايتين يقتسمان على قدر حقيهما، وإما أن تفديه بأرش كل واحدةٍ منهما." (١)

"(ولا قصاص في بقية الشجاج) هذا بعمومه إنما هو رواية الحسن عن أبي حنيفة، وأما على ذكره محمد في الأصل فمحمول على ما فوق الموضحة، جوهرة. ثم ما لا قصاص فيه يستوي فيه العمد والخطأ (وما دون الموضحة) من الستة السابقة (ففيه حكومة عدل) وهي كما قال الطحاوي: أن يقوم مملوكا بغير هذا الأثر، ثم معه، فقدر التفاوت بين الثمنين يجب بحسابه من دية الحر، فإن كان نصف عشر الثمنين وجب نصف عشر الدية، وهكذا، وبه يفتى، كما في الدر تبعاً للوقاية والنقاية والمتلقي والخانية وغيرها.

(و) يجب (في الموضحة إن كانت خطأ نصف عشر الدية) وذلك من الدراهم خمسمائة درهم في الرجل،

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/٣١٧

ومائتان وخمسون في المرأة، وهي على العاقلة، ولا تعقل العاقلة ما دونها كما يأتي (وفي الهاشمة عشر الدية، وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية، وفي الآمة ثلث الدية، وفي الجائفة) وهي من الجراحة لا من الشجاج وهي التي تصل إلى الجوف (ثلث الدية) أيضاً، لأنها بمنزلة الآمة، وكل ذلك ثبت بالحديث (فإن نفذت) الجائفة (فهي جائفتان، ففيها ثلثا الدية) في كل جائفة ثلثها، كما قضى بذلك أبو بكر رضي اللّه عنه.

(و) يحب (في) قطع (أصابع اليد) كلها (نصف الدية) لأن في كل إصبع عشر الدية كما مر.

(و) كذا الحكم (إن قطعها مع الكف ففيها) أي الأصابع مع الكف (نصف الدية)، لأن الكف تبع للأصابع (وإن قطعها): أي الأصابع (مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية، وفي الزيادة حكومة عدل) قال جمال الإسلام: وهذا قول أبي حنيفة ومحمد؛ وعند أبي يوسف لا يجب فيهما إلا أرش اليد والصحيح قولهما، واعتمده المحبوبي والنسفي، تصحيح (و) يجب (في الإصبع الزائدة حكومة عدل) تشريفاً للآدي، لأنها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة، وكذا السن الزائدة، جوهرة (و) كذا (في عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته): أي صحة ذلك العضو بنظر في العين وحركة في الذكر وكلام في اللسان (حكومة عدل): لأن منفعته غير معلومة (ومن شج رجل موضحة فذهب) بسببها (عقله أو شعر رأسه) كله فلم ينبت (دخل أرش الموضحة في الدية)، لدخول الجزء في الكل، كمن قطع إصبعا فشلت اليد. قيدنا بالكل لأنه إذا تناثر بعضه ينظر إلى أرش الموضحة وإلى الحكومة في الشعر، فإن كانا سواء يجب أرش الموضحة، وإن كان أحدهما أكثر من الآخر دخل الأقل في الأكثر، كما في الجوهرة (وإن ذهب) بسببها (سمعه أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية) ولا يدخل فيها، لأنه كأعضاء مختلفة، بخلاف العقل، لعود نفعه للكل (ومن قطع إصبع رجل فشلت أخرى إلى جنبها ففيهما الأرش، ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة) وعندهما عليه القصاص في الأولى، والأرش في الأخرى، قال الإسبيجاني: والصحيح قول أبي حنيفة، وعليه مشى البرهاني والنسفي وغيرهما، تصحيح (ومن قلع سن رجل فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش) لأن حقه قد أنجبر بعود المنفعة والزينة (ومن شج رجلا فالتحمت) الشجة (ولم يبق لها أثر ونبت الشعر) كعادته (سقط الأرش عند أبي حنيفة)؛ لزوال الشين الموجب له؛ ولم يبق سوى مجرد الألم؛ وهو لا يوجب الأرش (وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم) وهي حكومة عدل؛ هداية (وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب**) وثمن الدواء؛ لأنه إنما لزمه ذلك من فعله؛ وفي

الدر عن شرح الطحاوي: فسر قول أبي يوسف أرش الألم **بأجرة الطبيب** وثمن الدواء؛ فعليه لا خلاف بينهما، اهـ. وفي التصحيح: وعلى قول الإمام اعتمد الأئمة المحبوبي والنسفي وغيرهما؛ لكن قال في العيون: لا يجب عليع شيء قياساً. وقالا: يستحسن أن تجب عليه حكومة عدل مثل **أجرة الطبيب** وثمن الدواء؛ وهكذا كل جراحة برئت، زجراً للجناية وجبراً للضرر، اهـ.

(ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه) حالاً؛ بل (حتى يبرأ) منه؛ لأن الجرح معتبر بما يؤول إليه، لاحتمال السراية إلى النفس فيظهر أنه قتل، وإنما يستقر الأمر بالبرء.

(ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله) خطأ أيضا (قبل البرء) منها (فعليه الدية وسقط أرش اليد)، لاتحاد جنس الجناية. وهذه ثمانية مسائل؛ لأن القطع إما عمد أو خطأ، والقتل كذلك، فصارت أربعة، ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا، صارت ثمانية، فإن كان كل منهما عمدا وبرئ بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل، وإن لم يبرأ فكذلك عند الإمام خلافاً لهما، وإن كان كل منهما خطأ فإن برئ بينهما أخذ بهما: فيجب دية النفس واليد، وإن لم يبرأ بينهما كفت دية القتل، وهي مسألة الكتاب، وإن قطع عمداً ثم قتل خطأ أو بالعكس - سواء برئ بينهما أو لم يبرأ - أخذ بهما؛ لاختلاف الجنايتين، وتمامه في صدر الشريعة. (وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة) ككون القاتل أبا، أو من له القصاص ولداً للجاني، أو كان في القاتلين صغير، أو عفا أحد الأولياء (فالدية في مال القاتل) في ثلاث سنين (وكل أرش وجب بالصلح فهو في مال القاتل) أيضا، وتجب حالا، لأنه استحق بالعقد، وما يستحق بالعقد فهو حال إلا إذا اشترط فيه الأجل كأثمان المبيعات كما في الجوهرة.

---". (١)

" ﴿ باب الجراحات التي هي دون النفس ﴾

قوله : فعلى الأول إلخ لأنه لما نبت سن الأول تبين أن القصاص لم يكن واجبا

قوله : وكذلك إن كسر إلخ لهما أن الفعل وقع فى محلين فأخذ حكم الفعلين وكل منهما مبتدأ فلم يعتبر شبهة وله أن الفعل واحد صورة لوقوعه محلا واحدا والفعل الواحد لا يكون موجبا للقصاص والدية

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/٣٢٠

قوله : فعليه أرش الضرب هذا إذا بقي أثر الضرب وإن لم يبق لها أثر لا يجب شئ عند أبي حنيفة (رحمه الله) وعن أبي يوسف (رحمه الله) أنه يجب حكومة عدل وعن محمد (رحمه الله) يجب أجرة الطبيب وثمن الأدوية وهذا إذا جرح ثم برأ فأما إذا لم يجرح في الابتداء لا يجب شئ بالاتفاق

قوله : فعليه القصاص يريد به إذا قطع من الحشفة عمدا أو من أصله لأن في هذا الموضعين اعتبار المساواة ممكن

قوله : وفي لسانه إلخ لم يذكر القود وعلم أنه لا قود استوعب الكل أو قطع بعضه وعن أبي يوسف أنه يجب حكومة عدل

قوله : وفي بصره إلخ أي في بصر المولود إنما يضمن بكمال الدية والقود عند ظهور السلامة بالبصر فإذا لم يظهر يجب حكومة العدل

قوله : فإنه يقتص منه لأن اعتبار المساواة ممكن وهو أن يبرد بالمبرد

قوله : وقال أبو يوسف ومحمد إلخ هما يرجحان بالكثرة وأبو حنيفة (رحمه الله تعالى) رجح بالذات فقال : الأصابع أصل في حق المنفعة فيكون أصلا في الضمان فما بقي شئ من الأصل لا يظهر حكم التبع ." (١)

" فصل

قال ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله عمدا قبل أن تبرأ يده أو قطع يده عمدا ثم قتله خطأ أو قطع يده خطأ فبرأت يده ثم قتله خطأ أو قطع يده عمدا فبرأت ثم قتله عمدا فإنه يؤخذ بالأمرين جميعا والأصل فيه أن الجمع بين الجراحات واجب ما أمكن تتميما للأول لأن القتل في الأعم يقع بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الحرج إلا أن لا يمكن الجمع فيعطى كل واحد حكم نفسه وقد تعذر الجمع في هذه الفصول في الأولين لاختلاف حكم الفعلين وفي الآخرين لتخلل البرء وهو قاطع للسراية حتى لو لم يتخلل وقد تجانسا بأن كانا خطأين يجمع بالإجماع لإمكان الجمع واكتفى بدية واحدة وإن كان قطع يده عمدا ثم قتله عمدا قبل أن تبرأ يده فإن شاء الإمام قال اقطعوه ثم اقتلوه وإن شاء قال اقتلوه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا يقتل ولا تقطع يده لأن الجمع ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء فيجمع بينهما وله أن الجمع متعذر إما للاختلاف بين هذين الفعلين لأن الموجب القود وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بأن يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع وهو متعذر أو لأن الحز يقطع إضافة السراية إلى القطع

---

(١) النافع الكبير، ص/٥٠٤

حتى لو صدر من شخصين يجب القود على الحاز فصار كتخلل البرء بخلاف ما إذا قطع وسرى لأن الفعل واحد وبخلاف ما إذا كانا خطأين لأن الموجب الدية وهي بدل النفس من غير اعتبار المساواة ولأن أرش اليد إنما يجب عند استحكام أثر الفعل وذلك بالحز القاطع للسراية فيجتمع ضمان الكل وضمان الجزء في حالة واحدة لايجتمعان أما القطع والقتل قصاصا فيجتمعان

قال ومن ضرب رجلا مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة ففيه دية واحدة لأنه لما برأ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش وإن بقيت معتبرة في حق التعزيز فبقي الاعتبار للعشرة وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة رحمه الله وعن أبي يوسف رحمه الله في مثله حكومة عدل وعن محمد رحمه الله أنه تجب **أجرة الطبيب** وإن ضرب رجلا مائة سوط وجرحته وبقي له أثر تجب حكومة العدل لبقاء الأثر والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس

قال ومن قطع يد رجل فعفا المقطوعة يده عن القطع ثم مات من ذلك فعلى القاطع

". (١)

"استوفى بغير حق لأن الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها أخرى فانعدمت الجناية ولهذا يستأني حولا بالإجماع وكان ينبغي أن ينتظر اليأس في ذلك للقصاص إلا أن في اعتبا ذلك تضييع الحقوق فاكتفينا بالحول لأنه تنبت فيه ظاهرا فإذا مضى الحول ولم تنبت قضينا بالقصاص وإذا نبتت تبين أنا أخطأنا فيه والاستيفاء كان بغير حق إلا أنه لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال

قال ولو ضرب إنسان سن إنسان فتحركت يستأني حولا ليظهر أثر فعله فلو أجله القاضي سنة ثم جاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا قبل السنة فيما سقط بضربه فالقول للمضروب ليكون التأجيل مفيدا وهذا بخلاف ما إذا شجه موضحة فجاء وقد صارت منقلة فاختلفا حيث يكون القول قول الضارب لأن الموضحة لا تورث المنقلة أماالتحريك فيؤثر في السقوط فافترقا وإن اختلفا في ذلك بعد السنة فالقول للضارب لأنه ينكر أثر فعله وقد مضى الأجل الذي وقته القاضي لظهور الأثر فكان القول للمنكر ولو لم تسقط لاشيء على الضارب وعن أبي يوسف أنه تجب حكومة الألم وسنبين الوجهين بعد هذا إن شاء الله تعالى ولو لم تسقط ولكنها اسودت يجب الأرش في الخطأ على العاقلة وفي العمد في ماله ولا يجب

---

(١) الهداية شرح البداية، ٤/ ١٧٠

القصاص لآنه لا يمكنه أن يضربه ضربا تسود منه وكذا إذا كسر بعضه واسود الباقي لا قصاص لما ذكرنا وكذا لو احمر أو اخضر ولو اصفر فيه روايتان

قال ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة رحمه الله لزوال الشين الموجب وقال أبو يوسف رحمه الله يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال فيجب تقويمه وقال محمد عليه **أجرة الطبيب** لأنه إنما لزمه **أجرة الطبيب** وثمن الدواء بفعله فصار كأنه أخذ ذلك من ماله إلا أن أبا حنيفة رحمه الله يقول إن المنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد أو بشبهة ولم يوجد في حق الجاني فلا يغرم شيئا

قال ومن ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرأ منها فعليه أرش الضرب معناه إذا بقي أثر الضرب فأما إذا لم يبق أثره فهو على اختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة

قال ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله خطأ قبل البرء فعليه الدية وسقط أرش اليد

". (١)

"المماثلة فيه فلا يجب القصاص ولا قصاص في جز شعر الرأس وحلقه وحلق الحاجبين والشارب واللحية وإن لم ينبت بعد الحلق والنتف

أما الجز فلأنه لا يعلم موضعه فلا يمكن أخذ المثل وأما الحلق والنتف الموجود من الحالق والناتف فلأن المستحق حلق ونتف غير منبت وذلك ليس في وسع المحلوق والمنتوف لجواز أن يقع حلقه ونتفه منبتا فلا يكون مثل الأول

وذكر في النوادر أنه يجب القصاص إذا لم ينبت ولم يذكر حكم ثدي المرأة أنه هل يجب فيه القصاص أم لا

وكذا لم يذكر حكم الانثيين في وجوب القصاص فيهما وينبغي أن لا يجب القصاص فيهما لأن كل ذلك ليس له مفصل معلوم فلا يمكن استيفاء المثل

وأما حلمة ثدي المرأة فينبغي أن يجب القصاص فيها لأن لها حدا معلوما فيمكن استيفاء المثل فيها كالحشفة

---

(١) الهداية شرح البداية، ١٨٧/٤

ولو ضرب على رأس إنسان حتى ذهب علقه (((عقله))) أو سمعه أو كلامه أو شمه أو ذوقه أو جماعه أو ماء صلبه فلا قصاص في شيء من ذلك لأنه لا يمكنه أن يضرب ضربا تذهب به هذه الأشياء فلم يكن استيفاء المثل ممكنا فلا يجب القصاص

وكذلك لو ضرب على يد رجل أو رجله فشلت لا قصاص عليه لأنه لا يمكنه أن يضرب ضربا مشلا فلم يكن المثل مقدور الاستيفاء فلا يجب القصاص والله سبحانه وتعالى أعلم

وأما الشجاج فلا خلاف في أن الموضحة فيها القصاص لعموم قوله سبحانه وتعالى ﴿ والجروح قصاص ﴾ إلا ما خص بدليل ولأنه يمكن استيفاء القصاص فيها على سبيل المماثلة لأن لها حدا تنتهي إليه السكين وهو العظم ولا خلاف في أنه لا قصاص فيما بعد الموضحة لتعدد الاستيفاء فيه على وجه المماثلة لأن الهاشمة تهشم العظم والمنقلة تهشم وتنقل بعد الهشم ولا قصاص في هشم العظم لما بينا والآمة لا يؤمن فيها من أن ينتهي السكين إلى الدماغ فلا يمكن استيفاء القصاص في هذه الشجاج على وجه المماثلة فلا يجب القصاص بخلاف الموضحة

وأما ما قبل الموضحة فقد ذكر محمد في الأصل أنه يجب القصاص في الموضحة والسمحاق والباضعة والدامية

وروى الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لا قصاص في الشجاج إلا في الموضحة والسمحاق إن أمكن القصاص في السمحاق

وروى عن النخعي رحمه الله أنه قال ما دون الموضحة خدوش وفيها حكومة عدل

وكذا روي عن عمر بن عبد العزيز رحمهما الله

وعن الشعبي رحمه الله أنه قال ما دون الموضحة فيه **أجرة الطبيب**

وجه رواية الحسن رحمه الله أن ما دون الموضحة مما ذكرنا لا حد له ينتهي إليه السكين فلا يمكن الاستيفاء بصفة المماثلة

وجه رواية الأصل أن استيفاء المثل فيه ممكن لأنه يمكن معرفة قدر غور الجراحة بالمسبار

ثم إذا عرف قدره به يعمل حديدة على قدره فتنفذ في اللحم إلى آخرها فيستوفي منه مثل ما فعل ثم ما يجب فيه القصاص من الشجاج لا يقتص من الشاج إلا في موضع الشجة من المشجوج من مقدم رأسه ومؤخره ووسطه وجنبيه لأنه وجوب القصاص للشين الذي يلحق المشجوج وذا يختلف باختلاف المواضع من الرأس

ألا ترى أن الشين في مؤخر الرأس لا يكون مثل الشين الذي في مقدمه ولهذا يستوفي على مساحة الشجة من طولها وعرضها ما أمكن لاختلاف الشين باختلاف الشجة في الصغر والكبر

وعلى هذا يخرج ما إذا شج رجلا موضحة فأخذت الشجة ما بين قرني المشجوج وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاج لصغر رأس المشجوج وكبر رأس الشاج أنه لا يستوعب ما بين قرني الشاج في القصاص لأن في الاستيعاب استيفاء الزيادة وفيه زيادة شين (((الشين))) وهذا لا يجوز ولكن يخير المشجوج إن شاء اقتص من الشاج حتى يبلغ مقدار شجته في الطول ثم يكف وإن شاء عدل إلى الأرش لأنه وجد حقه ناقصا لأن الشجة الأولى وقعت مستوعبة والثانية لا يمكن استيعابها فيثبت له الخيار فإن شاء استوفى حقه ناقصا تشفيا للصدر وإن شاء عدل إلى الأرش كما قلنا في الأشل إذا قطع يد الصحيح فإن اختار القصاص فله أن يبدأ من أي الجانبين شاء لأن كل ذلك حقه فله أن يبتدىء (((يبتدأ))) من أيهما شاء

وإن كانت الشجة تأخذ ما بين قرني المشجوج ولا تفضل وهي ما بين قرني الشاج وتفضل عن قرنيه لكبر رأس المشجوج وصغر رأس الشاج فللمشجوج الخيار إن شاء أخذ الأرش وإن شاء اقتص ما بين قرني الشاج لا يزيد على ذلك شيئا لأنه لا سبيل إلى استيفاء الزيادة على ما بين قرني الشاج لأنه ما زاد على ما بين قرني المشجوج فلا يزاد على ما بين قرنيه فيخير المشجوج لأنه وجد حقه ناقصا إذ الثانية دون الأولى في قدر الجراحة فإن شاء رضي

." (١)

"الذاهب فكأن الأولى قائمة وتغيرت وقد بينا حكم ذلك

وأما سن الصبي إذا ضرب عليها فسقطت فإن كان قد ثغر فسنه وسن البالغ سواء وقد ذكرناه

وإن كان قبل أن يثغر فإن لم تنبت أو نبتت متغيرة فكذلك وإن نبتت صحيحة فلا شيء فيها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه كما في سن البالغ وفي قول أبي يوسف رحمه الله فيها حكومة الألم

فرق أبو يوسف على ما ذكره الكرخي رحمه الله بين سن البالغ والصبي لأن سن الصبي إذا لم يثغر لا نبات له الأعلى شرف السقوط بخلاف سن البالغ وهذه فريعة مسألة الشجة إذا التحمت ونبت الشعر

---

(١) بدائع الصنائع، ٣٠٩/٧

عليها أنه لا شيء على الشاج في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف عليه الرحمة فيها حكومة الألم وعند محمد عليه الرحمة فيها **أجرة الطبيب** والمسألة تأتي في بيان حكم الشجاج إن شاء الله تعالى

ولو ضرب على سن إنسان فتحرك فأجله القاضي سنة ثم جاء المضروب وقد سقطت سنه فقال إنما سقطت من ضربتك وقال الضارب ما سقطت بضربتي فالمضروب لا يخلو إما إن جاء في السنة وإما إن جاء بعد مضي السنة

فإن جاء في السنة فالقياس أن يكون القول قول الضارب وفي الاستحسان القول قول المضروب

ولو شج رأس إنسان موضحة فصارت منقلة فاختلفا في ذلك فقال المشجوج صارت منقلة بضربتك وعليك أرش المنقلة

وقال الشاج لا بل صارت منقلة بضربة أخرى حدثت فالقياس على السن أن يكون القول قول الشاج وفي الاستحسان القول قول المشجوج

والقياس (((وللقياس))) وجهان أحدهما أن المضروب والمشجوج يدعيان على الضارب والشاج الضمان وهما ينكران والقول قول المنكر مع يمينه

والثاني أنه وقع التعارض بين قوليهما والضمان لم يكن واجبا فلا تجب بالشك

وإلى هذا أشار محمد في الأصل فقال استحسن في السن لورود الأثر والأثر عن إبراهيم النخعي رحمه الله

وللاستحسان وجهان من الفرق أحدهما أن الظاهر شاهد للمضروب في مسألة السن لأن سبب السقوط حصل من الضارب وهو الضرب المحرك لأن التحرك سبب السقوط فكان الظاهر شاهدا للمضروب بخلاف الشجة لأن الشجة الموضحة لا تكون سببا لصيرورتها منقلة فلم يكن الظاهر شاهدا له والقول قول من يشهد له الظاهر

والثاني أنه لما جرى التأجيل حولا في السن والتأجيل مدة الحول لانتظار ما يكون من الضربة فإذا جاء في الحول وقد سقطت سنه فقد جاء بما وقع له الانتظار من الضربة في مدة الانتظار فكان الظاهر شاهدا له

فأما الشجة فلم يقدر في انتظارها وقت فكان القول قول الشاج في قدر الشجة وإن جاء بعد مضي السنة فالقول قول الضارب لأن التأجيل مدة الحول لاستقرار حال السن لظهور حالها في هذه المدة عادة فإذا لم يجيء (((يجئ))) دل على سلامتها عن السقوط بالضربة فكان السقوط محالا إلى سبب

حادث فكان الظاهر شاهدا للضارب أو لم يشهد لأحدهما فيبقى المضروب مدعيا ضمانا على الضارب وهو ينكر فالقول قوله أو يقع التعارض فيقع الشك في وجوب الضمان والضمان لا يجب بالشك وكذا على الوجه الثاني زمان ما بعد الحول لم يجعل لانتظار حال السن فاحتمل السقوط من ضربة أخرى من غيره واحتمل من ضربته فلا يمكن القول بوجوب الضمان مع وقوع الشك في وجوبه

والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

وأما الشجاج فالكلام في الشجة يقع في موضعين أحدهما في بيان حكمها بنفسها والثاني في بيان حكمها بغيرها أما الأول فالموضحة إذا برئت وبقي لها أثر ففيها خمس من الإبل وفي الهاشمة عشر وفي المنقلة خمسة (((خمس))) عشر وفي الآمة ثلث الدية

هكذا روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال في الموضحة خمس من الإبل وفي الهاشمة عشر وفي المنقلة خمسة (((خمس))) عشر وفي الآمة ثلث الدية وليس فيما قبل الموضحة من الشجاج أرش مقدر

وإن لم يبق لها أثر بأن التحمت ونبت عليها الشعر فلا شيء فيها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه

وقال أبو يوسف عليه حكومة الألم

وقال محمد عليه **أجرة الطبيب**

وجه قوله أن **أجرة الطبيب** إنما لزمته بسبب هذه الشجة فكأنه أتلف عليه هذا القدر من المال

ولأبي يوسف أن الشجة قد تحققت ولا سبيل إلى إهدارها وقد تعذر إيجاب أرش الشجة فيجب أرش الألم

وجه قول أبي حنيفة رحمه الله أن الأرش إنما يجب بالشين الذي يلحق المشجوج بالأثر وقد زال ذلك فسقط الأرش

".(١)

---

(١) بدائع الصنائع، ٣١٦/٧

"والقول بلزوم حكومة الألم غير سديد لأن مجرد الألم لا ضمان له في الشرع كمن ضرب رجلا ضربا وجيعا وكذا إيجاب أجرة الطبيب لأن المنافع على أصل أصحابنا رضي الله عنهم لا تتقوم مالا بالعقد أو شبهة العقد ولم يوجد في حق الجاني العقد ولا شبهته فلا يجب عليه أجرة الطبيب

وأما حكمها بغيرها بأن شج رأس إنسان موضحة فسقط شعر رأسه أو ذهب عقله أو بصره أو سمعه أو كلامه أو شمه أو ذوقه أو جماعه أو إيلاده فلا شك في أنه يجب عليه أرش هذه الأشياء

وهل يجب عليه أرش الموضحة أم يدخل في أرشها عندهما لا يدخل أرش الموضحة إلا في الشعر والعقل ولا يدخل فيما وراء ذلك

وقال أبو يوسف رحمه الله في الإملاء يدخل في الكل إلا في البصر

وقال الحسن بن زياد رحمه الله لا يدخل إلا في الشعر فقط

وقال زفر رحمه الله لا يدخل في شيء من ذلك أصلا

وجه قوله أن الشجة وإذهاب الشعر والعقل وغيرهما جنايتان مختلفتان فلا يدخل إحداهما في الأخرى كسائر الجنايات من قطع اليدين والرجلين ونحو ذلك

وجه قول الحسن رحمه الله أنهما جنايتان اختلف محلهما والمقصود منهما فلا يدخل أرش إحداهما في الأخرى كأرش اليدين والرجلين

ولأبي يوسف أن السمع والكلام والشم والذوق ونحوها من البواطن فيدخل فيها أرش الموضحة كالعقل وأما البصر فظاهر فلا يدخل فيه الموضحة كاليد والرجل

وهذا الفرق يبطل بالشعر لأنه ظاهر ويدخل أرش الموضحة فيه

لولأبي (((ولأبي))) حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الفرق بين الشعر والعقل وبين غيرهما ووجهه أن في الشعر الجناية حلت في عضو واحد بفعل واحد بسبب واحد

وأما اتحاد العضو فلا شك فيه لأن كل ذلك حصل في الرأس

وأما العقل فلأنه لم يوجد منه إلا الشجة

وأما اتحاد السبب فلأن دية الشعر تجب بفوات الشعر وأرش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر فكان سبب وجوبها واحدا فيدخل الجزء في الكل كما إذا قطع رجل أصبع رجل فشلت اليد أن أرش الأصبع يدخل في دية اليد

كذا هذا

وفي العقل الواجب دية النفس من حيث المعنى لأن جميع منافع النفس يتعلق به فكان تفويته تفويت النفس معنى فكان الواجب دية النفس فيدخل فيه أرش الموضحة كما إذا شج رأسه موضحة فسرى إلى النفس فمات والله سبحانه وتعالى أعلم

وأما السمع والبصر والكلام ونحوها فقد اختلف السبب والمحل لأن سبب الوجوب في كل واحد منها (((منهما))) تفويت المنفعة المقصودة منه فاختلف المحل والسبب والمقصود فامتنع التداخل وقد روي عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه قضى في شجة واحدة بأربع ديات فإن اختلفا في ذهاب البصر والسمع والكلام والشم فطريق معرفتها اعتراف الجاني وتصديق المجني عليه أو نكوله عن اليمين وقد يعرف البصر بنظر الأطباء بأن ينظر إليه طبيبان عدلان لأنه ظاهر تمكن معرفته

وقد قيل يمتحن بإلقاء حية بين يديه وفي السمع يستغفل المدعي كما روي عن إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنهم أن رجلا ضرب امرأة فادعت عنده ذهاب سمعها فتشاغل عنها بالنظر في القضاء ثم التفت إليها وقال يا هذه غطي عورتك فجمعت ذيلها فعلم أنها كاذبة في دعواها وفي الكلام يستغفل أيضا وفي الشم يختبر بالروائح الكريهة وسواء ذهب جميع هذه الأشياء بالشجة أو ذهب بعضها دون البعض الاجتماع والافتراق في هذا سواء لأن التداخل فيما يجري فيه التداخل ليس للكثرة بل لما ذكرنا من المعنى وأنه لا يوجب الفصل بين الاجتماع والافتراق ولا تدخل ديات هذه الأشياء بعضها في بعض إلا عند السراية أنه يسقط ذلك كله وعليه دية النفس لا غير لما ذكرنا أن كل واحد من هذه الأشياء من السمع والبصر والكلام ونحوها أصل بنفسه لاختصاصه بمحل مخصوص ومنفعة مقصودة فلا يجعل تبعا لصاحبه في الأرش وإنما دخلت أروش٥١ في دية النفس عند السراية لأن الأعضاء كلها تابعة للنفس فتدخل أروشها في دية النفس

ثم إن كان الأول خطأ تتحمل العاقلة وإن كان عمدا فدية النفس في ماله وكل ذلك في ثلاث سنين وسواء كانت الشجة موضحة أو هاشمة أو منقلة أو آمة فالشجاج كلها في التداخل سواء لأن المعنى لا يوجب الفصل وسواء قلت الشجاج أو كثرت بعد أن لا يجاوز أرشها الدية حتى لو كانت آمتين أو ثلاث أوام وذهب منها الشعر أو العقل يدخل أرشها في الشعر والعقل

وإن كانت أربع أوام

." (١)

"ولا أرش مقدر لأنه لا منفعة فيه ولا جمال فتجب الحكومة فيهما وفي أحدهما نصف ذلك الحكم وفي حلمة ثدييه حكم عدل دون ما في ثدييه لما قلنا

وثدي المرأة تبع للحلمة حتى لو قطع الحلمة ثم الثدي فإن كان قبل البرىء (((البرء))) لا يجب إلا نصف الدية وإن كان بعد البرىء (((البرء))) يجب نصف الدية في الحلمة والحكومة في الثدي لأن منفعة الثدي الرضاع وذلك يبطل بقطع الحلمة

وكذلك الأنف مع المارن حتى لو قطع المارن دون الأنف تجب الدية

ولو قطع مع المارن لا تجب إلا دية واحدة

ولو قطع المارن ثم الأنف فإن كان قبل البرء تجب دية واحدة وإن كان بعد البرء ففي المارن الدية وفي الأنف الحكومة

وكذلك الجفن مع الأشفار حتى لو قطع الشفر بدون الجفن يجب الأرش المقدر

ولو قطع الجفن معه لا يجب ذلك الأرش كالكف مع الأصابع

ولو قطع الشفر ثم الجفن فإن كان قبل البرء فكذلك وإن كان بعد البرء يجب في الشفر أرشه وفي الجفن الحكومة لأنه قطع الشفر وهو كامل المنفعة وقطع الجفن وهو ناقص المنفعة فلا يجب إلا الأرش الناقص وهو الحكومة

ولو قطع أنفا مقطوع الأرنبة ففيه حكومة العدل لأن المقصود من الأنف الجمال وقد نقص جماله بقطع الأرنبة فينتقص أرشه

وكذلك إذا قطع كفا مقطوعة الأصابع لأن المقصود من الكف البطش وإنه لا يحصل بدون الأصابع وكذلك إذا قطع ذكرا مقطوع الحشفة لأن منفعة الذكر تزول بزوالها فلا يمكن إيجاب أرش مقدر ولا قصاص فيه فتجب الحكومة

ولو قطع الذكر والأنثيين فإن قطعهما معا بأن قطعهما من جانب عرضا يجب ديتان لأنه فوت منفعة الجماع بقطع الذكر ومنفعة الإنزال بقطع الأنثيين فقد وجد تفويت منفعة الجنس في قطع كل واحد منهما فيجب في كل واحد منهما دية كاملة

---

(١) بدائع الصنائع، ٣١٧/٧

وإن قطع أحدهما (((إحداهما))) بعد الآخر بأن قطعهما طولا فإن قطع الذكر أولا تجب ديتان أيضا دية بقطع الذكر لوجود تفويت منفعة الجماع ودية بقطع الأنثيين لأن بقطع الذكر لا تنقطع منفعة الأنثيين وهو الإنزال لأن الإنزال يتحقق مع عدم الذكر

وإن بدأ بقطع الأنثيين ثم الذكر ففي الأنثيين الدية وفي الذكر حكومة العدل لأن منفعة الأنثيين كانت كاملة وقت قطعهما ومنفعة الذكر تفوت بقطع الأنثيين إذ لا يتحقق الإنزال بعد قطع الأنثيين فنقص أرشه ولو حلق رأس رجل فنبت أبيض فلا شيء فيه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه

وقال أبو يوسف فيه حكومة عدل وإن كان عبدا ففيه ما نقص وجه قوله إن المقصود من الشعر الزينة والزينة معتبرة في الأحرار ولا زينة في الشعر الأبيض فلا يقوم الثابت (((النابت))) مقام الفائت

وجه قول أبي حنيفة أن الشيب في الأحرار ليس بعيب بل هو جمال وكمال فلا يجب به أرش بخلاف العبيد فإن الشيب فيهم عيب

ألا يرى أنه ينقص الثمن فكان مضمونا على الجاني وفيما دون الموضحة من الشجاج حكومة عدل وكذا روي عن سيدنا عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى أنه قال ما دون الموضحة خدوش فيها حكم عدل

وكذلك روي عن إبراهيم النخعي رحمه الله تعالى ولأنه لا قصاص فيه والشرع ما ورد فيه بأرش مقدر فتجب فيه الحكومة والخلاف الذي ذكرنا في المتلاحمة بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يرجع إلى المعنى بل إلى الاسم لأن أبا يوسف لا يمنع أن تكون الشجة التي قبل الباضعة أقل منها أرشا

وكذلك محمد لا يمنع أن تكون أرش الشجة التي ذهبت في اللحم أكثر مما ذهبت الباضعة زائدا على أرش الباضعة فكان الاختلاف بينهما في العبارة وفيما سوى الجائفة من الجراحات التي في البدن إذا اندمات (((اندملت))) ولم يبق لها أثر لا شيء فيها عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف رحمهما الله فيه أرش الألم وعند محمد رحمه الله **أجرة الطبيب** وقد مرت المسألة وإن بقي لها أثر ففيها حكومة عدل وكذا في شعر سائر البدن إذا لم ينبت حكومة عدل وإن نبت لا شيء فيه

والله سبحانه وتعالى أعلم

وأما تفسير الحكومة فإن كان الجاني والمجني عليه عبدا يقوم العبد مجنيا عليه وغير مجني عليه فيجب نقصان ما بين القيمتين بلا خلاف وإن كان الجاني والمجني عليه حرا فقد ذكر الطحاوي رحمه الله أنه يقوم المجني عليه لو كان عبدا ولا جناية به ويقوم وبه الجناية فينظر كم بين القيمتين فعليه القدر من الدية

وقال الكرخي رحمه الله تقرب هذه الجناية إلى أقرب الجنايات التي لها أرش مقدر فينظر ذوا عدل من أطباء الجراحات كم مقدار هذه ههنا في قلة الجراحات وكثرتها بالحزر والظن فيأخذ القاضي بقولهما ويحكم من

". (١)

"في الكف ثلاثة أصابع يجب أرش الأصابع ولا شيء في الكف بالإجماع وفي الأصبع الزائدة حكومة عدل وكذلك السن الشاغية وفي عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته حكومة عدل وكذلك لو استهل الصبي ومن شج رجلا فذهب عقله أو شعر رأسه دخل أرش الموضحة في الدية وإن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية وفي الجامع الصغير ومن شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص في ذلك عند أبي حنيفة وقالا في الموضحة القصاص وإن قطع أصبع رجل من المفصل الأعلى فشل ما بقي من الأصبع أو اليد كلها لا قصاص عليه في شيء من ذلك وكذلك لو كسر بعض سن رجل فاسود ما بقي ولو قال اقطع المفصل واترك ما يبس أو اكسر القدر المكسور واترك الباقي لم يكن له ذلك وإن قطع أصبعا فشلت إلى جنبها أخرى فلا قصاص في شيء من ذلك عند أبي حنيفة ولو كسر بعض السن فسقطت فلا قصاص ولو قلع سن رجل فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش في قول أبي حنيفة رحمه الله وقالا عليه الأرش كاملا وعن أبي يوسف رحمه الله أنه تجب حكومة عدل ولو قلع سن غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت عليه اللحم فعلى القالع الأرش بكماله وكذا إذا قطع أذنه فألصقها فالتحمت ومن نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الأول فعلى الأول لصاحبه خمسمائة درهم ولو ضرب إنسان سن إنسان فتحركت يستأني حولا فلو أجله القاضي سنة ثم جاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا قبل السنة فيما سقط بضربه فالقول للمضروب وإن اختلفا في ذلك بعد السنة فالقول للضارب ولو لم تسقط لا شيء على الضارب ولو لم تسقط ولكنها اسودت يجب الأرش في الخطأ على العاقلة وفي العمد في ماله ولا يجب القصاص وكذا إذا كسر بعضه واسود الباقي وكذا لواحمر أو اخضر ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل وقال محمد أجرة الطبيب ومن ضرب رجلا مائة سوط

---

(١) بدائع الصنائع، ٧/٣٢٤

". (١)

" على أنها لا تضم ولا يضم أجرة الدلال بالإجماع ، وكذا ما هو سبب لبقائه إلى وقت كالطعام وفي المخزن يضم لأنه يزداد قيمته من حيث إنه يدفع عنه ضرر الحر والبرد . قال رحمه الله (ويقول قام علي بكذا) ولا يقول اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب . قال رحمه الله (ولا يضم أجرة الراعي والتعليم وكراء بيت الحفظ) لعدم العرف بإلحاقه برأس المال ولأن الرعي حفظ وهو لا يزيد في العين ولا في القيمة شيئا وثبوت الزيادة في التعليم لمعنى في نفسه وهو ذكاؤه وذهنه ولا يضم حفر البئر ويضم أجرة من يذبح الحيوان ويسلخها واتخاذ الخشب أبوابا وثقب اللؤلؤ ولو زوج العبد لا يضم المهر إلى رأس المال ولا يحط مهر الأمة لزوجها ولا يضم أجرة الطبيب والرائض والبيطار والحجامة وجعل الآبق ونفقة نفسه وكرائه وأجرة الختان والفداء في الجناية لأن التجار لا يضمون هذه الأشياء إلى رأس المال ولأنها لا تزيد شيئا في العين ولا في القيمة فلا يجوز إلحاقها برأس المال والذي يؤخذ في الطرق من الظلم لا يضم إلا في موضع جرت العادة فيه بينهم بالضم . قال رحمه الله (فإن خان في مرابحة أخذه بكل ثمنه أو رده وحط في التولية) وهذا عند أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف يحط فيهما ، وقال محمد يخير فيهما لأنهما باشرا عقدا باختيارهما بثمن معلوم فينعقد بالمسمى فيه كما لو باعه مساومة ، وكذا المرابحة والتولية للترويج والترغيب فجرى مجرى الوصف فإذا فات الوصف المرغوب فيه يتخير كما في سائر الأوصاف وكما إذا وجده معيبا ولأبي يوسف أن الأصل فيه هو المرابحة والتولية ، ولهذا ينعقد بقوله وليتك بالثمن الأول أو بعتك مرابحة على الثمن الأول إذا كان الثمن الأول والربح معلومين وذكر الثمن جار مجرى التفسير فلا بد من بناء العقد الثاني على الأول في حق الثمن وقدر الخيانة لم يكن ثابتا في العقد الأول فلا يمكن إثباته في العقد الثاني فيحط ضرورة غير أنه في التولية يحط قدر الخيانة من الثمن لا غير وفي المرابحة يحط ذلك القدر من رأس المال ويحط من الربح أيضا بحسابه لأن الربح ينقسم عليهما فما أصاب الخيانة سقط معه وما أصاب غيره ثبت معه . ولأبي حنيفة في الفرق بينهما أن التولية بناء على العقد الأول من كل وجه فلا بد من تقديره بالثمن الأول ولا يثبت فيه ما لم يكن ثابتا في العقد الأول والمرابحة عقد مبتدأ باشراه باختيارهما وليس بمبني على الأول فينعقد بالثمن المسمى فيه ، ولهذا لا يحتاج في التولية إلى ذكر الثمن وفي المرابحة لا بد من ذكر الثمن ليتبين قدر الربح فينعقد بما سميا

---

(١) بداية المبتدي، ص/٢٤٦

" . (١)

" بمهر المثل ، ولنا أن الإقرار غير معتبر إذا كان فيه إبطال حق الغير ، ألا ترى أنه إذا رهن عينا أو آجره ليس له أن يتصرف فيه لما فيه من إبطال حق الغير وهنا أيضا في إقراره بذلك لأن حق أصحاب الديون تعلق بماله استيفاء ولهذا منع من التبرع والمحاباة مطلقا في حقهم غير مقدر بالثلث بخلاف ما إذا كان سببها معروفا كالنكاح المشاهد وغيره مما ليس من التبرعات كالبيع المشاهد والإتلاف المشاهد لأنه لا تهمة فيه وإنما التهمة في الإقرار ، والبيع لا يبطل حقهم أيضا لأن حقهم في المالية وهي باقية وفي النكاح إن كان يبطل لكن حقه فيه من الحوائج الأصلية كمأكله وملبسه ومسكنه وثمن الأدوية **وأجرة الطبيب** ونحو ذلك فيقدم على حق الغرماء بخلاف حالة الصحة حيث ينفذ في حق الغرماء إقراره لأن حقهم في ذمته ولم يتعلق بماله ولهذا لم يمنع من التبرعات مطلقا لقدرته على الاكتساب وحالة المرض حالة عجز فيمنع حتى لو أقر بعين في يده لآخر لا يصح في حق غرماء الصحة والمرض بأسباب معلومة . ولا يجوز للمريض أن يقضي دين بعض الغرماء دون بعض لأن فيه إبطال حق الباقين إلا إذا قضى ما استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى فيه ، وقد علم ذلك بالبينة لأنه لم يبطل حقهم ، وإنما حوله من محل أخرجه عن ملكه إلى محل حصله فصار كما لو رد عين ما استقرضه إلى المقرض أو رد المبيع بعيب ، وهذا لأن إخراجه عن ملكه بما يعادله من العوض لا يعد إخراجا بخلاف ما إذا تزوج امرأة وأعطاها المهر حيث يكون لهم أن يشاركوا المرأة فيما قبضت ، وكذا إذا استأجر عينا وأوفى أجرتها فإنهم يشاركونه لأنه أخرج عن ملكه ما تعلق به حقهم من غير عوض يقوم مقامه في تعلق حقهم به لأن المنافع لا يتعلق حقهم بها فصار كأنه قضى حق بعض الغرماء ، ولهم فيه أن يشاركوه فكذا هذا . فإن قيل : يصح إقراره بوارث آخر وفيه إبطال حق غيره من الورثة لا سيما إذا كان المقر له يحجب غيره فوجب أن يجوز إقراره بالدين وإن كان فيه إبطال حق غيره من الغرماء بالمزاحمة أيضا بل أولى لأنه أدنى من الحجب قلنا : إن استحقاق الوارث المال بالنسب والموت جميعا والاستحقاق يضاف إلى آخرهما وجودا فيضاف إلى الموت ولهذا لو شهدا بالنسب قبل الموت ثم مات المشهود عليه وورث المشهود له منه المال ثم رجعا لم يضمنا شيئا لأنه ورث بالموت فأما الدين فلا يجب بالموت بل بالإقرار فيمنع من ذلك في حقهم . ودين المرض إذا كان سببه غير معروف لا يمنع صحة الإقرار لأن أحوال المرض كلها بمنزلة حالة واحدة في حق الحجر فيستوي فيها السابق واللاحق كما أن أحوال الصحة كلها

---

(١) تبيين الحقائق، ٤/٧٥

" (١).

" المساواة في الفعل وذلك بأن يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع واستيفاء القطع بالقتل متعذر لاختلافهما حقيقة وحكما ولأن المماثلة صورة ومعنى تكون باستيفائهما وبالاكتفاء بالقتل لم توجد المماثلة إلا معنى فلا يصار إليه مع القدرة على المماثلة صورة ومعنى فيخير الولي بخلاف ما إذا مات من السراية لأن الفعل واحد وبخلاف ما إذا كانا خطأين لأن الموجب فيه الدية وهي بدل المحل والمقتول واحد فيجب بدل واحد ألا ترى أن عشرة لو قتلوا واحدا خطأ يجب عليهم دية واحدة لاتحاد المحل وإن تعدد الفعل ، ولو قتلوه عمدا قتلوا به جميعا لأن القصاص جزاء الفعل وهو متعدد وإن اتحد المحل ولأن أرش اليد لو وجب كان يجب عليه عند الحز لأنه وقت استحكام أثر الفعل ولا سبيل إليه لأنه حينئذ تجب دية النفس بالحز فيجتمع وجوب بدل الجزء والكل في حالة واحدة وهو محال ، ولو وجب ذلك لوجب بقتل النفس الواحدة ديات كثيرة للأطراف لأنها تتلف بتلف النفس ، أما القطع والقتل فقصاصان فأمكن اجتماعهما وبخلاف ما إذا قطع وسرى حيث يكتفى بالقتل لاتحاد الفعل ، وأما الثاني وهو ما إذا كانا مختلفين بأن كان أحدهما خطأ والآخر عمدا والثالث وهو ما إذا كانا خطأين وتخلل بينهما برء فلأن الجمع غير ممكن فيهما لاختلاف حكم الفعلين في الأول ولتخلل البرء في الثاني وهو قاطع للسراية فيعطى لكل فعل حكم نفسه ، وقوله لا في خطأين لم يتخلل بينهما برء فتجب فيه دية واحدة هذا إخراج عن قوله أخذ بالأمرين أي بموجبي فعله إلا في هذه الصورة فإنهما يتداخلان ولا يؤخذ إلا بالقتل فتجب فيه دية النفس لا غير ، وقد بينا وجهه في أثناء البحث ، وقوله كمن ضربه مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة يعني يجب فيه دية واحدة كما إذا كان القطع والقتل خطأين ولم يتخلل بينهما برء وإنما كان كذلك لأن الضربات التي برأ منها ولم يبق لها أثر سقط أرشه لزوال الشين ، وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله ، وعن أبي يوسف رحمه الله فيها حكومة عدل ، وعن محمد رحمه الله أنه يجب فيه **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وتأتي المسألة بأدلتها في فصل الشجاج إن شاء الله تعالى ، ولو بقي لها أثر بعد البرء يجب موجبه مع دية النفس بالإجماع لأن الأرش يجب باعتبار الشين في النفس وهو ببقاء الأثر . قال رحمه الله (وإن عفا المقطوع عن القطع فمات ضمن القاطع الدية ، ولو عفا عن القطع وما يحدث منه أو عن الجناية لا فالخطأ من الثلث والعمد من كل المال) ، وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله والعفو عن الشجة كالعفو عن القطع ، وقال

(١) تبيين الحقائق، ٥/٢٤

أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إذا عفا عن القطع أو عن الشجة فهو عفو عن النفس أيضا حتى إذا مات بعد العفو بالسراية لا يضمن لأن العفو إذا أضيف إلى الفعل كالقطع والشجة يراد به موجبه لأن نفس الفعل لا يحتمل العفو وموجبه أحد شيئين ضمان الطرف إن اقتصر وضمان النفس إن سرى فيتناولهما فصار كالعفو عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه أو عن الشجة وما يحدث منها ولأن اسم القطع والشجة يتناول الساري والمقتصر لأن القطع جنس وهما نوعان فصارت السراية والاقتصار صفة له ألا ترى أن من أمر إنسانا بقطع يده فقطعها وسرى إلى النفس لا يجب عليه شيء لأن إذنه بالقطع يتناوله فكذا العفو عنه يتناول ما يحدث منه ، وهذا لأن السبب يذكر ويراد به المسبب ولهذا لو أبرأ المغصوب منه الغاصب عن الغصب كان ذلك إبراء عن موجب الغصب وهو رد العين عند قيامها ورد القيمة بعد هلاكها ، وكذا لو أبرأ البائع المشتري كان ذلك إبراء عن موجب العيب وهو الرد عند الإمكان والرجوع بالنقصان عند تعذر الرد ولأبي حنيفة رحمه الله أن حق المجني عليه في القتل دون القطع لأنه لما سرى تبين أنه كان قتلا من الابتداء فعفوه عن القطع يكون عفوا عن غير حقه فيبطل ألا ترى أن من قال : لا قطع لي قبل فلان لا يوجب البراءة من القصاص في النفس ، ولو كان القطع يتناوله كما قالا لاقتضى براءته عنه فكذا العفو عن القطع لا يتناول العفو عن القتل لكونهما غيرين فلم يصادف العفو محل حقه فيبطل وتجب عليه الدية والقياس أن يجب عليه القصاص في النفس لأنه قتل نفسا

". (١)

" الناس ولا كذلك السواد والحمرة والخضرة إلا أن كمال الجمال في البياض فيجب في الصفرة حكومة عدل وروى محمد عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أن الصفرة في الحر لا توجب شيئا وفي العبد توجب حكومة عدل لأن الصفرة من ألوان السن والمقصود من السن الانتفاع بها والصفرة لا تخل به غير أن المقصود من المملوك المالية وهي قد تنتقص بالصفرة وإن اختلفا في حصول الاسوداد بضربة فالقول قول الضارب قياسا لأنه منكر ولا يلزم من الضرب الاسوداد فصار إنكاره له كإنكاره أصل الفعل وفي الاستحسان القول قول المضروب لأن ما يظهر عقيب فعل من الأثر يحال على الفعل لأنه السبب الظاهر إلا أن يقيم الضارب البينة أنه بغيره . قال رحمه الله (وإن شج رجلا فالتحم ولم يبق له أثر أو ضرب فجرح فبرأ وذهب أثره فلا أرش) ، وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله ، وقال أبو يوسف رحمه الله عليه أرش الألم

---

(١) تبيين الحقائق، ١١٨/٦

وهو حكومة عدل لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل ، وقال محمد رحمه الله عليه أجرة الطبيب لأن ذلك لزمه بفعله فكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطبيب وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف رحمه الله عليه أرش الألم بأجرة الطبيب والمداواة فعلى هذا لا خلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ولأبي حنيفة رضي الله عنه أن الموجب هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته ، وقد زال ذلك بزوال أثره والمنافع لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحتين أو بشبه العقد كالفاسدة منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا تلزمه الغرامة ، وكذا مجرد الألم لا يوجب شيئا لأنه لا قيمة لمجرد الألم ألا ترى أن من ضرب إنسانا ضربا مؤلما من غير جرح لا يجب عليه شيء من الأرش ، وكذا لو شتمه شتما يؤلم قلبه لا يضمن شيئا . قال رحمه الله (ولا قود بجرح حتى يبرأ) ، وقال الشافعي رحمه الله يقتص منه في الحال لأن الموجب قد تحقق فلا يؤخر كما في القصاص في النفس ولنا ما روي أنه عليه الصلاة والسلام ﴿ نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه ﴾ . رواه أحمد والدارقطني ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال أن يسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به . قال رحمه الله (وكل عمد سقط فيه قوده لشبهة كقتل الأب ابنه عمدا فديته في مال القاتل ، وكذا ما وجب صلحا أو اعترافا أو لم يكن نصف العشر) أي نصف عشر الدية لما روي عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا ﴿ لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ﴾ ولأن العاقلة تتحمل عن القاتل تخفيفا عنه وذلك يليق بالمخطئ لأنه معذور دون المتعمد لأنه يوجب التغليظ والذي وجب بالصلح إنما وجب بعقده والعاقلة لا تتحمل ما وجب بالعقد وإنما تتحمل ما وجب بالقتل ، وكذا ما لزمه بالإقرار لا تتحمله العاقلة لأن له ولاية على نفسه دون عاقلته فيلزمه دونهم وإنما لا تتحمل أقل من نصف عشر الدية لأنه لا يؤدي إلى الإجحاف والاستئصال بالجاني والتحميل تحرزا عنه فلا حاجة إليه ، ثم الكل يجب مؤجلا إلى ثلاث سنين إلا ما وجب بالصلح فإنه يجب حالا لأنه واجب بالعقد ، فيكون حالا بخلاف غيره وما دون أرش الموضحة يجب في سنة لأن دون ثلث الدية والثلث وما دونه يجب في سنة ، وقال الشافعي رحمه الله ما وجب بقتل الأب ابنه يجب حالا لأن القصاص سقط شرعا إلى بدل ، فيكون ذلك البدل حالا كسائر المتلفات والتأجيل في دية القتل خطأ ثبت شرعا تخفيفا لأنه معذور ولا كذلك العامد فلا يستحق التخفيف فتجب حالا ألا ترى أن تحميل العاقلة لما كان تخفيفا عنه لا يستحقه فكذا هذا التخفيف ولأن الدية بدل المقتول وحقه في نفسه حال فكذا في البدل تحقيقا لمعنى الجبر ولنا أن هذا مال وجب بنفس القتل ، فيكون مؤجلا كما إذا وجب بالقتل خطأ أو شبه عمد أو بالاعتراف بخلاف ما وجب بالصلح لأنه مال

وجب بالعقد ابتداء فلا يتأجل إلا بالشرط كسائر العقود والمعنى فيه أن المتلف ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلا لأنه ليس بقيمة له إذ لا يقوم مقامه وقيمة الشيء ما يقوم مقامه وإنما عرفنا تقومه بالمال بالشرع والشرع إنما قومه بدية مؤجلة إلى ثلاث سنين وإيجاب المال حالا زيادة على

." (١)

"فأبو يوسف سوى بين التولية والمرابحة، وقال: يحط قدر الخيانة فيهما، ويلزم العقد بالباقي فيهما.

ومحمد سوى بينهما وقال: لا يحط قدر الخيانة فيهما، ويثبت له الخيار.

وأبو حنيفة فرق فقال: يحط قدر الخيانة في التولية، ولا يحط في المرابحة.

ثم الاصل أن كل نفقة ومؤونة حصلت في السلعة، وأوجبت زيادة في المعقود عليه، إما من حيث العين أو من حيث القيمة وكان ذلك معتادا إلحاقا برأس المال عند التجارة، فإنه يلحق برأس المال، كأجرة القصارة، والخياطة، والكراء، وطعام الرقيق وكسوتهم، وعلف الدواب وثيابهم، ونحو ذلك، فبيعه مرابحة عليه، ولا يقول عند البيع: إن ثمنه كذا، ولكن يقول: يقوم علي بكذا فأبيعك على هذا مع ربح كذا، حتى لا يكون كاذبا في كلامه.

أما أجرة تعليم القرآن والادب والشعر والحرف، فإنها لا تلحق برأس المال وإن أوجبت زيادة في القيمة، لانها ليست بمتعارفة عند التجار.

وكذا أجرة الطبيب، وثمن الدواء، وأجرة الفصاد، والحجام، وأجرة الختان، والبزاغ، وأجرة الرائض والراعي، وجعل الآبق، لان عادة التجار هكذا.

وأما أجرة السمسار ففي ظاهر الرواية يلحق برأس المال، وفي البرامكة قال: لا يلحق.

وأما الاقالة فمشروعة، لقوله عليه الصلاة والسلام: من أقال نادما بيعته، أقال الله عثرته يوم القيامة.

ثم اختلفوا فيها،

قال أبو حنيفة: هي فسخ في حق المتعاقدين، بيع جديد في حق." (٢)

"الحشفة، والكف المقطوع الاصابع، وكسر الظفر وقلعه بحيث لا ينبت أو نبت مع العيب.

وأما الصبي الطفل: ففي لسانه حكومة عدل، ما لم يتكلم.

---

(١) تبيين الحقائق، ٦/١٣٨

(٢) تحفة الفقهاء، ٢/١١٠

وفي يده ورجله، وذكره إذا كان يتحرك، مثل الكبير: وفي المارن والاذن: المقصود هو الجمال، فحكمه حكم الكبير، وفي المعين إذا وجد ما يستدل به على البصر كالكبير.

وفي حلق رأس إنسان إذا نبت أبيض: على قول أبي حنيفة: لا يجب شئ إذا كان حرا، لان الشيب ليس بعيب، وإن كان عبدا يجب ما نقصه، وقال أبو يوسف: تجب حكومة العدل فيهما.

وفي ثدي المرأة المقطوعة الحلمة والانف المقطوع الارنبة، والجفن الذي لا أشفار له - حكومة العدل.

ثم الشجة إذا التحمت ونبت الشعر - لا يجب فيها شئ على الشاج عند أبي حنيفة، لان الشين الذي لحقه بسببه قد زال.

وقال أبو يوسف: تجب عليه حكومة عدل في الالم.

وقال محمد: يلزمه **أجرة الطبيب**.

واختلف المتأخرون من أصحابنا في كيفية الحكومة: فقار الطحاوي: يقوم المجني عليه، لو كان عبدا، صحيحا، ويقوم وبه الشجة - فما نقص بين القيمتين كانت أرشا في شجة الحر.

وكان أبو الحسن الكرخي يقول: يقرب من الشجة التي لها أرش مقدر، بالحزر والظن: يحكم بذلك أهل العلم بالجراحات.

وأما حكم النساء - فنقول: إن دية المرأة على النصف من دية الرجل بإجماع الصحابة، مثل عمر." (١)

"واجب عليه، بخلاف الوديعة، لان الحفظ غير واجب على المودع ا هـ.

قوله: (كمداواة جريح) أي مداواة عضو جريح أو عين ابيضت ونحو ذلك مما يذكره.

قوله: (على المضمون) أي ما دخل في ضمان المرتهن والامانة خلافه.

قوله: (وإلا فعلى المرتهن) أي فقط لانه محتاج إلى إعادة يد الاستيفاء التي كانت له.

قوله: (وكذا) أي ينقسم على المضمون وعلى الامانة كما في الهداية وغيرها.

وفي البزازية: ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن.

وذكر القدوري: أن ما كان من حصة الامانة فعلى الراهن، ومن المشايخ من قال: ثمن الدواء على المرتهن إنما يلزم أن لو حدثت الجراحة في يده فلو عند الراهن فعليه.

وقال بعضهم: وعلى المرتهن بكل حال، وإطلاق محمد يدل عليه ا هـ.

قوله: (كان متبرعا) لانه غير مضطر فيه لانه يمكنه الرفع إلى القاضي.

---

(١) تحفة الفقهاء، ٣/١١٣

قوله: (فحينئذ يرجع عليه) فلو كان الابي هو الراهن يرجع المرتهن عليه، سواء كان المرهون قائما أو لا، ولا يكون رهنا بالنفقة فليس له الحبس بذلك، وهو قول الامام.
بزازية.
قوله: (لا يرجع) وعليه أكثر المشايخ، لان هذا الامر ليس للالزام بل للنظر، وهو متردد بين الامر حسبه أو ليكون دينا، والادنى أولى ما لم ينص على الاعلى كما في الذخيرة.
بقي ما إذا لم يكن في البلدة قاض أو كان من قضاة الجور.
قال العلامة المقدسي: لا يصدق المرتهن على النفقة إلا ببينة ا هـ: يعني لا يصدق على أنه أنفق ليرجع إلا ببينة على الرجوع على ما يظهر لي.
سائحاني.
قوله: (وعن الامام الخ) أفاد بحكاية الخلاف في الحاضر أن ما في المتن مفروض في الغائب.
قوله: (مطلقا) أي وإن كان بأمر القاضي لانه يمكنه أن يرفع إلى القاضي فيأمر صاحبه بذلك ا هـ ح.
قمله (خلافا للثاني) حيث قال: يرجع حاضرا وغائبا كما في الذخيرة، لكن في الخانية أنه لو كان حاضرا وأبى عن الانفاق فأمر القاضي به رجع عليه، وبه يفتى ا هـ.
قهستاني.
فالمفتي به قول
الثاني.
وعليه فلا فرق بين الحاضر والغائب وهو ظاهر إطلاق المتن.
قوله: (وهي فرع مسألة الحجر) لان القاضي لا يلي على الحاضر ولا ينفذ أمره عليه، لانه لو نفذ أمره عليه لصار محجورا عليه وهو لا يملك حجره عنده.
وعند أبي يوسف: يملك فينفذ أمره عليه.
زيلعي.
قوله: (بخلاف ما لو ادعى المرتهن رده الخ) أي وأنه هلك بعد الرد وادعى عليه الراهن أنه هلك عند المرتهن.
قوله: (لانه المنكر) لانهما اتفقا على دخوله في الضمان والمرتهن يدعي البراءة والراهن ينكرها، فكان القول قوله.

بدائع.

قوله: (ويسقط الدين) أي بهلاكه فإن الكلام فيه.

ط.

قوله: (لاثباته الزيادة) علة لقول: فللراهن أيضا ا ه ط.." (١)

"أصلا.

والظاهر أنه بعد الحكم بموجبه من الارش أو حكومة العدل لا يجب شئ ط.

قوله: (جاء بعوان) المراد به الواحد من أتباع الظلمة، والاولى التعبير بالعون فإنه كما في القاموس الظهير للواحد والجمع والمؤنث ويكسر أعوانا اه.

لانه يظاهر الظالم ويعينه.

وفي البزازية: افتوا بأن قتل الاعونة والسعاة جائز في أيام الفتنة.

ط ملخصا.

قوله: (والظاهر أنه) أي أن ما في جواهر الفتاوى مفرع على قول محمد: أي على ما روي عن محمد، كما تقدم من أن الجراحة التي لم يبق لها أثر تجب فيها **أجرة الطبيب** وثمن الادوية، أفاده الرملي، فافهم.

هذا، وفي الفتاوى النعمية لشيخ مشايخنا السائحاني: إذا ضرب يد غيره فكسرها وعجز عن الكسب فعلى الضارب المداواة والنفقة إلى أن يبرأ، وإذا برئ وتعطلت يده وشلت وجبت ديتها،

والظاهر أنه يحسب المصروف من الدية اه.

وفيها: المجروح إذا صح وزال الاثر فعلى الجارح ما لحقه من **أجرة الطبيب** وثمن الادوية، وهو قولهما والاستحسان.

ذكره الصدر اه ملخصا.

تأمل.

ويأتي تمامه في الشجاج إن شاء الله تعالى.

قوله: (وقدمنا) أي في الباب السابق.

قوله: (نحوه) أي نحو ما عن محمد.

قوله: (وسنحققه في الشجاج) أي في آخر بابها، وحاصله أن قول أبي يوسف: عليه أرش الالم، هو المراد

---

(١) تكملة حاشية رد المحتار، ٤٧/١

من قول محمد المتقدم.

قوله: (ومن قطع الخ) بالبناء للمجهول.

وحاصله: أن العفو إما عن عمد أو خطإ، وعلى كل فإما عن القطع وحده أو عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه: فإن كانت الجناية عمدا وعفا عن القطع لا يكون عفوا عن السراية خلافا لهما، وإن عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه يبرأ عن القطع والسراية، وإذا كانت خطأ فعفا عن القطع ثم سرى فعلى الخلاف، ول عفا عن القطع وما يحدث منه أو عن الجناية صح عن الكل، والعمد من جميع المال، والخطأ من الثلث.

قوله: (بدليل ما يأتي) حيث فصل في المسألة الآتية بين العمد والخطإ وأطلق هنا.

قوله: (لكن في القهستاني الخ) استدراك على الاطلاق، فإنه يفيد اشتراك العمد والخطأ في جميع أحكام القطع مع أنه سيأتي أن الدية تجب في مال القاطع فيتعين كون المراد العمد فقط، لان الصواب أن الدية في الخطإ على العاقلة.

وأجاب في الكفاية بأن قوله: في ماله، بيان لاحد النوعين: أي عليه الدية في ماله إن كان عمدا اه.

ولكن المصنف لم يقيد بقوله في ماله، فلا يرد عليه ذلك.

قوله: (وكذا لو شج) سمتغنى عنه بقول المصنف الآتي والشجة مثله ط.

قوله: (فعفا عن قطعه الخ) أي ولم يقل وما يحدث منه ولم يقل عن الجناية.

قوله: (ضمن قاطعه) وكذا شاجه أو جارحه.

قوله: (في ماله) لان العاقلة لا تتحمل العمد.

قوله: (خلافا لهما) حيث قالا: هو عفو." (١)

"تعالى: * (لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم) * (التين: ٤) زيلعي.

قوله: (فلا شئ عليه) وقالا: عليه أجرة الطبيب.

ط عن الهندية.

قوله: (أو أرشه) عطف على حكومة، والارش في المثال الآتي نصف الدية.

قوله: (كالاذن الشاخصة) هي المرتفعة من شخص بالفتح ارتفع.

معراج وعزمية.

---

(١) تكملة حاشية رد المحتار، ١/١٣٠

والتقييد به لدفع توهم أن يراد بها السمع.

عناية.

لان الكلام فيما فيه تفويت الجمال وذهاب السمع فيه تفويت جنس المنفعة وفيه الدية كاملة.

قوله: (هو الطرش) لم أره لغيره، ولم أدر من أين أخذه.

قوله: (وسيجئ ما لو ألصقه) أي الاذن، وذكر ضميرها باعتبار العضو، والذي يجئ هو وجوب الارش لو ألصقها فالتحمت إذ لا تعود كما كانت.

قوله: (في أواخر هذا الفصل) أي الذي أراد الشروع فيه، والله تعالى أعلم.

فصل في الشجاج هي جمع شجة.

ولما كانت نوعا من أنواع ما دون النفس وتكاثرت مسائله، ذكره في فصل على حدة منح.

قوله: (وتختص الشجة الخ) قال في الهداية: والحكم مرتب على الحقيقة: أي حكم الشجاج يثبت في الوجه والرأس على ما هو حقيقة اللغة لان الشجة لغة: ما كان فيهما لا غير، وفي غيرهما: لا يجب المقدر فيهما بل يجب حكومة عدل.

إتقاني فلو تحققت الموضحة مثلا في نحو الساق واليد لا يجب الارش المقدر لها، لانها جراحة لا موضحة، ولا شئ من الجراح له أرش معلوم إلا الجائفة كما في الظهيرية واللحيان عندنا من الوجه، حتى لو وجدت فيهما الموضحة والهاشمة والمنقلة كان لها أرش مقدر كما في الهداية، وليس في الشجاج أرش مقدر إلا في الموضحة والهاشمة والمنقلة

والآمة كما سيتضح.

قوله: (وفيها حكومة عدل) لان التقدير بالتوقيف، وهذا إنما ورد فيما يختص بالوجه والرأس.

هداية.

ولا تلحق الجراحة بالشجة دلالة أو قياسا.

إذ ليست في معناها، إذ الوجه والرأس يظهران غالبا فالشين فيهما أعظم.

أفاده الزيلعي وغيره.

قوله: (أي تخدشه) من باب ضرب.

مختار.

قال ابن الشحنة عن قاضيخان: هي التي تخدش البشرة ولا يخرج منها دم تسمى خادشة.

قوله: (التي تبضع الجلد) كذا فسرها الزيلعي وغيره، ورده الطوري بأن الزيلعي نفسه صرح بتحقق قطع الجلد في الانواع العشرة، فالظاهر في تفسيرها ما في المحيط والبدائع أنها التي تبضع اللحم، ومثله في كتب اللغة، وعلى هذا فيزاد في المتلاحمة قيد آخر فيقال كما في البدائع وغيرها: هي التي تذهب في اللحم أكثر مما تذهب الباضعة.

قوله: (التي تأخذ في اللحم) قال في المغرب: هي التي." (١)

"جعل كأنها لم تنبت.

تاترخانية.

قوله: (ولا شئ في ظفر الخ) فهو كالسن.

بقي ما إذا لم ينبت، قال في الاختيار: وفي قلع الاظفار فلم تنبت حكومة عدل لانه لم يرد فيها أرش مقدر ا هـ.

وإن نبت الظفر على عيب فحكومة دون الاولى.

ظهيرية.

قوله: (ولم يبق له أثر) فإن بقي له أثر: فإن شجه لها أرش مقدر لزم، وإلا فحكومة.

قوله: فإنه لا شئ فيه أي عند الامام كنبات السن.

وفي البرجندي عن الخزانة والمختار قول أبي حنيفة.

در منتقى.

وعليه اعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما، لكن قال في العيون: لا يجب عليه شئ قياسا، وقالا: يستحسن أن تجب حكومة عدل مثل أجرة الطبيب، وهكذا كل جراحة برئت اه ملخصا من تصحيح العلامة قاسم.

قال السائحاني: ويظهر لي رجحان الاستحسان، لان حق الآدمي مبني على المشاحة اه، وفي البزازية: لا شئ عليه عند محمد، وهذا قياس قول الامام أيضا، وفي الاستحسان الحكومة وهو قول الثاني.

قال الفقيه: الفتوى على قول محمد إنه لا شئ عليه إلا ثمن الادوية.

قال القاضي: أنا لا أترك قولهما: وإن بقي أثر يجب أرش ذلك الاثر إن منقلة مثلا فإرش المنقلة اه.

قال الرملي: وتأمل ما بينه وبين ماهنا من سوق الخلاف، وما هنا هو المذكور في الزيلعي والعيني وغالب الشروح.

---

(١) تكملة حاشية رد المحتار، ١٥٠/١

قوله: (وهي حكومة عدل) أنث الضمير مراعاة للخبر.

قوله: (قاله المصنف) وغيره كالزيلعي.

قوله: (وقد قدمنا) أي في باب القود فيما دون النفس نحوه: أي نحو ما ذكره الطحاوي.

قوله: (وذكر هنا) أي صاحب المجتبى في شرح هذه المسألة عنه: أي عن أبي يوسف روايتين حيث قال: وقال أبو

يوسف: عليه أرش الالم.

وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب** وثمن الادوية وهو رواية عن أبي يوسف زجرا للسفيه وجبرا للضرر.

وإنما أوجب أبو يوسف أرش الالم وأراد به حكومة عدل، وهو أن يقوم عبدا صحيحا ويقوم بهذا الالم.

ثم قال: قلت: فسر حكومة العدل عند أبي يوسف **بأجرة الطبيب**، وهكذا رأيته في غير موضع أنه أراد **أجرة الطبيب** وثمن الاودية.

وقال القدوري: إن **أجرة الطبيب** قول محمد.

قوله: (فتنبه) أشار به إلى أن تفسير الطحاوي إنما يتأتى على إحدى روايتين عن أبي يوسف ط.

قوله: (ولا يقاد جرح إلا بعد برئه) لما روي: أنه عليه الصلاة والسلام نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه أحمد والدارقطني، ولان الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به.

زيلعي.

قوله: (خطأ) أي في حكم الخطأ في وجوب المال.

قوله: (بخلاف السكران والمغمى عليه) كذا في القهستاني، والظاهر أن المراد السكران بغير مباح زجرا له، وإلا فالعمد لا بد فيه من القصد، والسكران بمباح لا قصد له ولا زجر عليه، تأمل.

وكذا يقال في المغمى، فإنه لا قصد له كالنائم بل هو أشد، وأيضا فالصبي له قصد بالجملة، وقد جعل عمده خطأ." (١)

" (تابع . . . ١) : قال وإذا عطب الصيد بفسطاط المحرم أو بحفيرة حفرها للماء فلا شيء

وفي رواية " هشام " عن ا ا " محمد " – رحمهما الله تعالى – ما كان منه بريا فهو متوحش كالصيود يجب الجزاء بقتله على المحرم فأما الضب فليس في معنى الخمسة المستثناة لأنه لا يبتدئ بالأذى فيجب

---

(١) تكملة حاشية رد المحتا ار، ١٥٧/١

الجزاء على المحرم بقتله وكذلك الأرنب واليربوع يجب بقتلهما القيمة على المحرم فأما ما كان من هوام الأرض فلا شيء على المحرم في قتله غير أن في القنفذ روايتين عن " أبي يوسف " - رحمه الله تعالى - في إحدى الروايتين قال هو نوع من الفأرة وفي رواية جعله كاليربوع فإذا بلغت قيمة شيء من هذه الحيوانات حملا أو عناقا لم يجزه الحمل ولا العناق من الهدي في قول " أبي حنيفة " - رحمه الله تعالى - وأدنى ما يجزى في ذلك الجذع العظيم من الضأن أو الثني من غيرها فإن كان الواجب دون ذلك كفر بالإطعام أو الصيام وجعل هذا قياس الأضحية فكما لا يجزى هناك التقرب بإراقة دم الحمل والعناق مقصودا فكذلك هنا ولأن الوا جب بالنص هنا الهدي قال الله تعالى ﴿ " هديا بالغ الكعبة " ﴾ فهو بمنزلة هدي المتعة والقران فكما لا يجزئ الحمل والعناق في هدي المتعة والقران لا يجزئ هنا و " أبو يوسف " و ا ا " محمد " و " ابن أبي ليلى " - رحمهم الله تعالى - جوزوا ذلك في جزاء الصيد استحسانا بالآثار التى جاءت به فإن الصحابة - رضي الله عنهم - قالوا في الأرنب عناق وفي اليربوع جفرة ولأن الرجل قد يسمي الدراهم والثوب هديا ألا ترى أن الرجل لو قال لله علي أن أهدي هذه الدراهم يلزمه أن يفعل ذلك فالحمل والعناق أولى في ذلك ولا يستقيم قياسه على هدي المتعة لأنه قياس المنصوص بالمنصوص ولأن الهدي قد يكون عناقا وفصيلا وجديا . ألا ترى أنه لو أهدى ناقة فنتجت كان ولدها هديا معها ينحر ولو كان غير هدي لكان يتصدق به كذلك قبل النحر ولكن " أبا حنيفة " - رحمه الله تعالى - يقول أجوزه هديا تبعا لا مقصودا كما يجوز به التضحية تبعا لا مقصودا إذا نتجت الأضحية

قال وفي بيض النعامة على المحرم القيمة وفي الكتاب رواه عن " عمر " و " ابن مسعود " - رضي الله عنهما - أنهما أوجبا في بيض النعامة القيمة

قال ولو أن المحرم رمى صيدا فجرحه ثم كفر عنه ثم رآه بعد ذلك فقتله فعليه كفارة أخرى لأنه صيد على حاله بعد الجرح الأول وقد انتهى حكم ذلك الجرح بالتكفير فقتله الآن جناية أخرى مبتدأة فيلزمه به كفارة أخرى وإن لم يكفر عنه في الأولى لم يضره ولم يكن عليه في ذلك شيء إذا كفر في هذه الأخيرة إلا ما نقصه الجرح الأول يريد به إذا كفر بقيمة صيد مجروح فأما إذا كفر بقيمة صيد صحيح فليس عليه شيء آخر لأن الفعلين منه جناية في إحرام واحد على محل واحد فيكون بمنزلة فعل واحد فلهذا لا يجب عليه إلا كفارة واحدة وهذا لأن حكم الفعل الأول قبل التكفير باق فيجعل الثاني إتماما له فأما بعد التكفير قد انتهى حكم الفعل الأول فيكون الفعل الثاني جناية مبتدأة

قال محرم جرح صيدا ثم كفر عنه قبل أن يموت ثم مات أجزأته الكفارة التى أداها لأن سبب الوجوب عليه جنايته على الإحرام بجرح الصيد فإنما أدى الواجب بعد ما تقرر سبب الوجوب فإذا تم الوجوب بذلك السبب جاز المؤدى كما لو جرح مسلما ثم كفر ثم مات المجروح

قال وإذا أحرم الرجل وله في منزله صيد لم يكن عليه إرساله عندنا وقال " الشافعي " - رحمه الله تعالى - يلزمه إرساله لأنه متعرض للصيد بامساكه في ملكه وذلك حرام عليه بسبب الإحرام فيلزمه إرساله كما لو كان الصيد في يده بحضرته

ولكنا نستدل عليه بالعادة الظاهرة لأن الناس يحرمون ولهم في بيوتهم بروج الحمامات وغيرها ولم يتكلف أحد لإرسال ذلك قبل الإحرام ولا أمر بذلك وهذا لأن المستحق عليه ترك التعرض للصيد لا إزالة الصيد عن ملكه وتعرضه إنما يتحقق إذا كان الصيد في يده بحضرته فأما إذا كان الصيد غائبا عنه في بيته لا يكون هو متعرضا له فلا يلزمه إرساله . ألا ترى أنه كما يحرم عليه التعرض للصيد يحرم عليه التطيب ولبس المخيط ولا يلزمه إخراج شيء من ذلك من ملكه

قال وللمحرم أن يذبح الشاة والدجاجة لأن هذا ليس من الصيود فإن الصيد اسم لما يكون ممتنعا متوحشا فما لا يكون جنسه ممتنعا متوحشا لا يكون صيدا

قال وكذلك البط الذي يكون عند الناس والمراد منه الكسكري الذي يكون في الحياض هو كالدجاج مستأنس بجنسه فأما البط الذي يطير فهو صيد يجب الجزاء فيه على المحرم والحمام أصله صيد يجب على المحرم الجزاء في كل نوع منه وقال " مالك " - رحمه الله تعالى - ليس في المسرول من الحمام شيء على المحرم لأنه مستأنس لا يفر من الناس ولكنا نقول الحمام بجنسه ممتنع متوحش فكان صيدا وإن كان بعضه قد استأنس كالنعامة وحمار الوحش وغيرهما

قال والذي يرخص للمحرم من صيد البحر هو السمك خاصة فأما طير البحر لا يرخص فيه للمحرم ويجب الجزاء بقتله وهذا لأن الله تعالى أباح صيد البحر مطلقا بقوله عز و جل ﴿ أحل لكم صيد البحر ﴾ فالمحرم والحلال فيه سواء ولأن المحرم بالنص قتل الصيد على المحرم والقتل في صيد البحر لا يتحقق ولأن صيد البحر ما يكون بحري الأصل والمعاش كالسمك فأما الطير فهو بري الأصل بحري المعاش لأن توالده يكون في البر دون الماء فيكون من صيد البر . ألا ترى أن ما يكون مائي الأصل وإن كان قد يعيش في البر كالضفدع جعل مائيا باعتبار أصله حتى لا يجب على المحرم بقتله شيء فكذلك ما يكون بري الأصل لا يرخص للمحرم فيه

قال محرم اصطاد ظبية فولدت عنده قبل أن يحل أو بعد ما حل ثم ذبحها وولدها في الحل أو في الحرم فعليه جزاؤهما جميعا لأنه حين أخذ الظبية وجب عليه أرسالها لإزالة جنايته وذلك حق مستحق عليه في الحل شرعا فيسري إلى الولد ويجب عليه إرسال ولدها معها وما كان من الحق المستحق عليه فيهما شرعا فلهذا وجب عليه جزاؤهما جميعا . ألا ترى أنه لو كان الصيد مملوكا لغيره لكان الرد فيهما مستحقا عليه لحق المالك فبذبحهما يلزمه قيمتهما فهذا مثله أو أولى قال وأكره للمحرم أن يشتري الصيد وأنهاه عنه لأن الصيد في حقه محرم العين فلا يكون مالا متقوما كالخمر فلهذا لا يجوز شراؤه أصلا وإن اشتراه من محرم أو حلال فعليه أن يخلي سبيله بمنزلة ما لو أخذه فإن عطب في يده فعليه جزاؤه لجنايته على الصيد بإثبات يده عليه وأنه إتلاف لمعنى الصيدية فيه ويجب على البائع جزاؤه أيضا إن كان محرما لأنه جان على الصيد بتسليمه إلى المشتري مفوت لما كان مستحقا عليه من تخلية سبيله فكان ضامنا للجزاء

قال وإن اصطاد المحرم صيدا فحبسه عنده حتى مات فعليه جزاؤه وإن لم يقتله لأنه متلف معنى الصيدية فيه معنى بإثبات يده عليه والإتلاف الحكمي بمنزلة الإتلاف الحقيقي في إيجاب الضمان عليه كما لو قطع إحدى قوائم الظبي

قال محرم أو حلال أخرج صيدا من الحرم فإنه يؤمر برده على الحرم لأنه كان بالحرام آمنا صيدا وقد أزال ذلك الأمن عنه بإخراجه فعليه إعادة أمنه بأن يرده إلى الحرم فيرسله فيه وهذا لأن كل فعل هو متعد في فعله فعليه نسخ ذلك الفعل " قال صلى الله عليه و سلم علي اليد ما أخذت حتى ترد " ونسخ فعله بأن يعيده كما كان

قال فإن أرسله في الحل فعليه جزاؤه لأنه ما أعاده آمنا كما كان فإن الأمن كان ثابتا بسبب الحرم فما لم يصل إلى الحرم لا يعود إليه ذلك الأمن ولا يخرج الجاني عن عهدة فعله بمنزلة الغاصب إذا رده على غير المغصوب منه إلا أن يحيط العلم بأنه وصل إلى الحرم سالما فحينئذ يبرأ عن جزائه كما إذا وصل المغصوب إلى يد المغصوب منه

قال وكل شيء صنعه المحرم بالصيد مما يتلفه أو يعرضه للتلف فعليه جزاؤه إلا أن يحيط علمه بأنه سلم منه فحينئذ يتم انتساخ حكم فعله وذلك بأن يجرحه فتندمل الجراحة بحيث لا يبقى لها أثر أو ينتف ريشه فينبت مكانه آخر أو يقلع سنه فينبت مكانه آخر فحينئذ لا يلزمه شيء في قول " أبي حنيفة " و ا ا " محمد " رحمهما الله تعالى – وقاسا هذا بالضمان الواجب في حق العباد فإن ذلك يسقط إذا لم يبق للفعل أثر في المحل فكذا هنا وقال " أبو يوسف " – رحمه الله تعالى – يلزمه صدقة باعتبار ما أوصل من

الألم إلى الصيد لأن باندمال الجراحة لم يتبين أن الألم لم يصل إليه . وقد روي عن " أبي يوسف " – رحمه الله تعالى – اعتبار الألم أيضا في الجناية على حقوق العباد حتى أوجب على الجاني ثمن الدواء وأجرة الطبيب إلى أن تندمل الجراحة

قال ولا ينبغي للحلال أن يعين المحرم على قتل الصيد لأن فعل المحرم معصية والإعانة على المعصية معصية فقد سمى رسول الله – صلى الله عليه و سلم – المعين شريكا ولأن الواجب عليه أن يأمره بالمعروف وينهاه عن التعرض للصيد فإذا اشتغل بالإعانة فقد أتى بضد ما هو واجب عليه فكان عاصيا فيه ولكن ليس عليه شيء سوى الاستغفار لأن الاصطياد ليس بحرام عليه إنما المحرم عليه الإعانة على المعصية وذلك موجب للتوبة

قال وكذلك لا ينبغي له أن يشتريه منه لأن بيعه حرام على المحرم ولأن في امتناعه عن الشراء زجر للمحرم عن اصطياده فإنه تقل رغبته في الاصطياد إذا علم أنه لا يشترى منه الصيد وسواء أصاب المحرم الصيد عمدا أو خطأ فعليه الجزاء عندنا وهو قول " عمر " و " عبدالرحمن بن عوف " و " سعد بن أبي وقاص " – رضي الله عنه – وقال " ابن عباس " – رضي الله عنهما – ليس على المحرم في قتل الصيد خطأ جزاء لظاهر قوله تعالى ﴿ " ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم " ﴾ المائدة : ٩٥ فالتقييد بالعمدية لإيجاب الجزاء يمنع وجوبه على المخطئ ولكنا نقول هذا ضمان يعتمد وجوبه الإتلاف فيستوي فيه العامد والخاطئ كغرامات الأموال وهذه كفارة تجب جزاء للفعل فيكون واجبا على المخطئ كالكفارة بقتل المسلم وهذا لأن الله تعالى حرم على المحرم قتل الصيد مطلقا وارتكاب ما هو محرم بسبب الإحرام موجب للجزاء عمدا كان أو خطأ فأما تقييده بالعمد في الآية فليس لأجل الجزاء بل لأجل الوعيد المذكور في آخر الآية بقوله عز و جل " ليذوق وبال أمره " إلى قوله ومن عاد فينتقم الله منه وهذا الوعيد على العامد دون المخطئ ثم ذكر العمد هنا للتنبيه لأن الدلالة قد قامت على أن صفة العمدية في القتل مانعة من وجوب الكفارة لتمحض الحظرية فذكره الله هنا حتى يعلم أنه لما وجبت الكفارة هنا إذا كان الفعل عمدا وجب إذا كان خطأ بطريق الأولى وكذلك إن كان هذا القتل أول ما أصاب أو أصاب قبله شيئا فعليه الجزاء في الوجهين جميعا . وكان " ابن عباس " – رضي الله عنه – يقول : يجب الجزاء على المبتدئ بقتل الصيد فأما العائد إليه لا يلزمه الجزاء ولكن يقال له اذهب فينتقم الله منك لظاهر قوله تعالى ﴿ " ومن عاد فينتقم الله منه " ﴾ المائدة : ٩٥ ولكنا نقول أن الإتلاف لا يختلف بين الابتداء والعود إليه وجزاء الجناية يجب عند العود إليها بطريق الأولى لأن جناية العائد أظهر من جناية المبتدئ بالفعل مرة فأما الآية

فالمراد من عاد بعد العلم بالحرمة كما في قوله تعالى في آية الربا ﴿ " ومن عاد فأولئك أصحاب النار " ﴾ البقرة : ٢٧٥ يعنى من عاد إلى المباشرة بعد العلم بالحرمة لا أن يكون المراد العود إلى القتل بعد القتل

قال وإذا قتل الحلال الصيد في الحرم فعليه قميته إلا على قول أصحاب الظواهر وهذا قول غير معتد به لكونه مخالفا للكتاب والسنة والإجماع أما الكتاب فقوله تعالى ﴿ " لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم " ﴾ يقال في اللغة إحرم إذا دخل في الحرم كما يقال أشتى إذا دخل في الشتاء و " قال صلى الله عليه و سلم إن " مكة " حرام حرمها الله تعالى يوم خلق السموات والأرض لا يختلي خلالها ولا يعضد شوكها ولا ينفر صيدها " فإذا ثبت أمن صيد الحرم بهذه النصوص كان القاتل جانيا بإتلافه محلا محترما متقوما فيلزمه جزاؤه والجزاء قيمة الصيد كما في حق المحرم إلا أن المذهب عندنا أن جزاء صيد الحرم يتأدى بإطعام المساكين ولا يتأدى بالصوم وفي التأدي بالهدي روايتان

وعلى قول " زفر " – رحمه الله تعالى – يتأدى بالصوم أيضا والمذهب عنده أن الواجب هنا الكفارة كالواجب على المحرم لأن الوجوب لمحض حق الله تعالى فيكون الواجب جزاء الفعل بطريق الكفارة بمنزلة ما يجب على المحرم فكما أن ذلك يتأدى بالصوم إذا لم يجد المال عنده فكذلك هنا

(يتبع . . .) ." (١)

" (قال رحمه الله) رهن الحيوان المملوك بالدين جائز بخلاف ما يقوله بعض العلماء رحمهم الله إن الحيوان عرضة للهلاك فهو بمنزلة ما يسرع إليه الفساد وما يسرع إليه الفساد كالخضر لا يجوز رهنه

ودليلنا على جوازه قوله صلى الله عليه و سلم : (الرهن مركوب ومحلوب) ولأنه مال متقوم يجوز بيعه ويمكن استيفاء الدين من ماليته عند تعذر استيفائه من محل آخر فهو كسائر الأموال وما من شيء إلا وهو عرضة للفناء في وقته ثم علفه وطعام الرقيق على الراهن لأن وجوب النفقة على المالك بسبب ملك العين فالراهن بعد عقد الرهن مالك للعين كما كان قبله وفي كون الرهن في يد المرتهن منفعة للراهن فإنه يصير بهلاكه قاضيا لدينه فيكون بمنزلة الوديعة والمؤجر بخلاف المستعار والموصي بخدمته لأنه لا منفعة للمالك في كون العين في يد المستعير والموصي له وإنما تخلص المنفعة لهما فتكون المنفعة عليهما فلهذا لا يرجعان بضمان الاستحقاق بخلاف المرتهن (توضيحه) أن الإعارة لا يتعلق بها اللزوم فيقال للمستعير : إن ثبت فأنفق عليه وانتفع به وإلا فرده والوصية بالعين وإن كان يتعلق بها اللزوم فلم يأت ذلك بإيجاب من الوارث فلا يلزمه نفقة في حال كونه ممنوعا من الانتفاع به وإثبات اليد عليها وأما الرهن فإنما يثبت

---

(١) المبسوط، ٤/٥

للمرتهن فيه حق لازم بإيجاب الرهن فلا يكون ذلك مسقطا للنفقة عنه وإن كانت يده مقصورة عنه كالمستأجر وكذلك أجر الراعي فهو بمنزلة العلف لأنه إنما يلتزم بمقصود الراعي فيكون على المالك وعلى المرتهن أن يضمها إليه إما في منزله وإما في منزل يتكارى له وليس على الراهن من ذلك شيء لأن الحفظ على المرتهن ولا يتأتي حفظه إلا في منزل فمؤنته تلك تكون على المرتهن وهذا لأنه في الحفظ عامل لنفسه لأنه يقصد به إضجار الراهن ولأن موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء وما يكون موجب العقد فهو حق المرتهن وعن أبي يوسف رحمه الله قال : إن كان في منزل المرتهن سعة فالجواب كذلك وإن احتاج إلى أن يتكارى له منزلا فالكراء على الراهن لأن أجرة المسكن كالنفقة (ألا ترى) إنه على الزوج كالنفقة وإن أصاب الرقيق جراحة أو مرض أو ديرت الدواب فإصلاح ذلك ودواؤه على المرتهن لأن المالية انتقصت بما اعترض وبحسب ذلك يسقط من دين المرتهن ببرء المعالجة إعادة ما كان سقط من الدين أو أشرف على السقوط وهو محض منفعة للمرتهن والمداواة لا تكون قياس النفقة (ألا ترى) أن نفقة الزوجة على الزوج وأجرة الطبيب وثمن الدواء إذا مرضت عليها في مالها لا شيء على الزوج من ذلك وهذا إذا كانت قيمة الرهن والدين سواء فإن كان الدين أقل من القيمة فالمعالجة على الراهن والمرتهن بحساب ذلك لأن تقدر الدين من الرهن مضمون على المرتهن والزيادة على ذلك أمانة ومعالجة الأمانة على صاحبها وهذا لأن بالإصلاح ينتفع المرتهن في المضمون منه وفي الأمانة المنفعة للراهن وهو نظير الفداء من الجناية بقدر المضمون من الرهن الفداء على المرتهن وبقدر الأمانة على الراهن ونقصان السعر وزيادته لا يغير حكم الرهن والاعتبار بقيمته يوم رهن لا تغير السعر لا يؤثر في العين إنما هو منوط برغائب الناس فيه وذلك يختلف باختلاف الأوقات والأمكنة فلا يكون مضمونا على المرتهن

توضيحه إن نقصان السعر غير معتبر في ضمان العقود كالمبيع فإن نقصان سعره لا يسقط شيئا من الثمن ولا يثبت الخيار للمشتري وكذلك في ضمان المقبوض كالمغصوب فنقصان سعره في يد الغاصب لا يلزمه شيئا من الضمان وضمان الرهن لا بد أن يعتبر بأحد هذين الضمانين وعن زفر رحمه الله إن بقدر ما ينتقص من سعر المرهون يسقط من الدين وقاس ذلك بنقصان العين من حيث إن الضمان الثابت بالرهن باعتبار المالية دون العين فإن ضمان الاستيفاء والمالية ينتقص بنقصان السعر كما ينتقص بنقصان العين بخلاف سائر الضمانات فضمان الغصب ضمان العين ولهذا يملك العين به وكذلك ضمان البيع ونقصان السعر لا يؤثر في العين وإن ذهبت عين الدابة عند المرتهن وقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين لحديث زيد بن ثابت رضي الله عنه قال في عين الدابة ربع قيمتها يعني إذا فقئت وهذا بخلاف عين الآدمي فإن بذهاب

عينه يسقط نصف الدين لأن الانتفاع بالدواب من حيث الحمل والركوب وذلك يمسها وإنما يأتي ذلك بأن تمشي بقوائمها وتبصر بعينها فيتوزع بدلها على ذلك وحصة العينين من ذلك النصف فبفوات أحدهما يذهب الربع وأما البصر في الآدمي فمقصود بنفسه والبطش كذلك والمشي كذلك فيجعل كل جنس بمنزلة النفس فبذهاب إحدى العينين يجعل نصف النفس كالفائت حكما لهذا المعنى ولبن الناقة رهن معها وكذلك أصواف الغنم وأسمانها وأولادها وثمرة الأشجار وما ينبت من الأشجار في أرض الرهن رهن لأن هذه زيادة مستولدة من العين بخلاف ما على الأرض والدار تؤاجر لأن ذلك ليس بمتولد من غير الرهن فلا يثبت فيه حكم الرهن وإن هلكت هذه الزيادة لم يسقط شيء من الدين لانعدام السبب الموجب للضمان فيها وهو القبض مقصود دائم لا خلاف إن المرتهن لا يملك الانتفاع بالرهن بدون إذن الراهن لنهي النبي صلى الله عليه و سلم عن قرض جر منفعة ولو تمكن من الانتفاع أدى إلى ذلك ولأن المنفعة إنما تملك بملك الأصل والأصل مملوك للراهن فالمنفعة تكون على ملكه لا يستوفيها غيره إلا بإيجابها له وهو بعقد الرهن أوجب ملك اليد للمرتهن لا ملك المنفعة فكان ماله في الانتفاع بعد عقد الرهن كما كان قبله وكذلك الراهن لا ينتفع بالمرهون بغير إذن المرتهن عندنا وقال الشافعي رحمه الله فيما يمكنه الانتفاع به مع بقاء عينه للراهن أن ينتفع به بدون إذن المرتهن والمسألة في الحقيقة بناء على الأصل الذي بينا إن عندنا دوام يد المرتهن يوجب عقد الرهن والانتفاع به يفوت هذا الواجب لأنه يعيده إلى يده لينتفع به وعنده يوجب الرهن حق المطالبة بالبيع في الدين عند حلول الأجل وذلك لا يفوت بانتفاع الراهن به ثم الحجة له في المسألة حديث أبي هريرة رضي الله عنه إن النبي صلى الله عليه و سلم قال : (المرهون مركوب ومحلوب) وعلى من يركبه ويحلبه نفقته ولا شك أن النفقة على الراهن فعرفنا أنه مركوب ومحلوب للراهن والمعنى فيه أن عقد الرهن لا يزيل الملك في الحال ولا في ثاني الحال ولكن يوجب للمرتهن حقا فكل تصرف من الراهن يقدره يبطل حق المرتهن فهو باطل كالبيع والراهن من غيره وكل تصرف لا يؤدي إلى إبطال حق المرتهن فالراهن يملكه باعتبار ملكه وهذا كالنكاح فإنه لا يزيل ملك المولي عن الأمة ولكن يوجب للزوج منها حقا فكل تصرف يؤدي إلى إبطال حقه كالوطء والتزوج من الغير يمنع المولي منه وكل تصرف لا يؤدي إلى إبطال حق الزوج كالبيع والهبة لا يمنع المولي منه والاستيلاد لا يزيل ملك المولي ويجب لها حقا وكل تصرف يؤدي إلى إبطال حق لها كالبيع يمنع للمولي منه وكل تصرف لا يؤدي إلى إبطال حقها كالوطء والتزويج لا يمنع المولي منه ثم الانتفاع لا يؤدي إلى إبطال حق المرتهن بدليل إنه لو انتفع به بإذن المرتهن بقي عقد الرهن وحق المرتهن ولو كان هذا مبطلا حقه لكان يبطل حقه عن العين وإن حصل بإذنه

كالبيع ولأن الرهن وثيقة بالدين فلا يمنع المالك من الانتفاع بالملك كالكتابة والدليل عليه إن الراهن أحق ببدل المنفعة وهو الكسب والغلة فذلك دليل على أنه أحق بالمنفعة أيضا وعقد الرهن عقد مشروع وبالإجماع المرتهن لا يتمكن من الانتفاع به فلو قلنا يمتنع على الراهن الانتفاع به لتعطلت العين عن الانتفاع بسبب هذا العقد وذلك مشبه تسبيب أهل الجاهلية فيكون خلاف المشروع إلا أنه إنما ينتفع بالرهن إذا كان الدين مؤجلا وأما إذا كان الدين حالا فللمرتهن أن يمنعه عن ذلك لاستحقاق المطالبة ببيعه في دينه في المال وهو كالبيع فإن البائع يمنع المشتري من الانتفاع به إذا كان الثمن حالا ولا يمنعه إذا كان الثمن مؤجلا واختلف أصحاب الشافعي رحمهم الله في الإجارة فمنهم من يقول للراهن أن يؤاجره كما له أن ينتفع به بنفسه ومنهم من يقول ليس له ذلك لأن ذلك مبطل لحق المرتهن بدليل أنه لو فعله بإذن المرتهن

بطل الرهن وكذلك يختلفون في وطء الراهن الجارية المرهونة فمنهم من يقول يمنع من ذلك إذا كانت بكرا ولا يمنع إذا كانت ثيبا لأنه ليس فيه إبطال حق المرتهن في شيء من المالية ومنهم من يقول يمنع وإن كانت ثيبا لأن فيه تعريض حق المرتهن للإبطال بأن تعلق منه فتصير أم ولد له وفي الانتفاع لا يوجد هذا المعنى وحجتنا الاستدلال بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ فرهان مقبوضة ﴾ فهذا يقتضي أن يكون مقبوضا في حال ما يكون مرهونا وهو مرهون من حين يقبضه المرتهن إلا أن يعتقه الراهن فينبغي أن يكون مقبوضا له وانتفاع الراهن يعدم هذا الوصف وقد بينا أن موجب هذا العقد ثبوت يد الاستيفاء هنا للمرتهن وأنه من جنس اليد التي ثبتت بحقيقة الاستيفاء والراهن لا يتمكن من الانتفاع ما لم يحوله من يد المرتهن إلى يده وفيه تفويت موجب العقد (ألا ترى) أن الدين إذا كان حالا كان الراهن ممنوعا من الانتفاع به لكونه مرهونا عند المرتهن فكذلك إذا كان مؤجلا وفصل البيع دليلنا إن هناك متى ثبت للبائع حق حبس المبيع كان المشتري ممنوعا من الانتفاع به لكونه مرهونا عند المرتهن إلا أن حق الحبس هناك إنما يثبت إذا كان الثمن حالا فهنا أيضا متى ثبت حق الحبس بعقد الرهن ينبغي أن يمنع الراهن من الانتفاع وحق الحبس ثابت سواء كان الدين مؤجلا أو حالا حتى إنه في غير أوان الانتفاع وفيما لا ينتفع به مع بقاء عينه المرتهن أحق بإمساكه وبهذا الكلام يتبين أن انتفاع الراهن تصرف مبطل لا يدل لحق المرتهن فيمنع منه وبأنه كان لا يبطل حق المرتهن به إذا حصل تسليطه فذلك على أن الراهن لا يمنع منه كما إذا كان الدين حالا وكما في الوطء وتوهم العلوق بالوطئ موهوم ولما بنى الحكم على الموهوم ومثله يتحقق هنا فإنه يتوهم الهلاك في حالة الركوب وإنما يكون هذا في معنى تسييب أهل الجاهلية إذا لم يكن غرض صحيح فأما إذا كان فيه غرض صحيح وهو إضجار الراهن فلا يؤدي إلى ذلك المعنى فأما الحديث فلنا أن نقول الرهن

محلوب ومركوب على معنى إنه محلوب ومركوب للمرتهن بإذن الراهن وللراهن بإذن المرتهن ثم قيل الصحيح إن هذا الحديث موقوف على أن هريرة ولم يثبت مرفوعا ولو ثبت فالمراد انتفاع المرتهن على ما فسره في بعض الروايات لأن الدر يحلب وظهره يركب بنفقته والنفقة بإزاء المنفعة تكون في حق غير المالك وهذا حكم كان في الابتداء لأن المرتهن ينتفع بالرهن وينفق عليه ثم انتسخ ذلك بنهي النبي صلى الله عليه و سلم عن قرض جر منفعة فإن آجر المرتهن المرهون بغير إذن الراهن فالغلة له ويتصدق بها لأنه بمنزلة الغاصب في ذلك فإنه كما لا يثبت له بعقد الرهن حق الانتفاع به لا يثبت له حق إيجاب المنفعة للغير إلا أن الأجر وجب لعقده فيكون له ويتصدق به لأنه حصل بسبب حرام شرعا وإن كان الراهن أذن له في ذلك فقد خرج من الرهن ولا يعود فيه إلا برهن مستقبل والغلة للراهن وقال ابن أبي ليلى رحمه الله هي رهن على حالها والغلة للمرتهن قضاء من حقها لأن عقد الإجارة لا يلاقي المحل الذي لاقاه عقد الرهن فإنه بعقد الإجارة يثبت للمستأجر ملك المنفعة والثابت للمرتهن ملك اليد إلا أن رضا المرتهن في الإجارة شرط يتمكن به المالك من التسليم فإجارة المرتهن وإجارة الراهن برضا المرتهن سواء على معنى أن الأجر للراهن وإن عقد الرهن على حاله لأن موجب العقدين ما اجتمعا في محل واحد ثم المرتهن يأخذ الأجر قضاء من حقه لأنه ظفر بجنس حقه من مال المديون ولكنا نقول عقد الإجارة يوجب استحقاق اليد للمستأجر في العين وذلك ينافي موجب عقد الرهن فإذا نفذ ذلك من الراهن بإذن المرتهن أو من المرتهن بطل عقد الرهن كالبيع إذا نفذ من أحدهما وتخرج العين من الرهن بهذا المعنى وإذا خرج الرهن كانت الغلة للراهن لأنه بدل ما لم يثبت به حق المرتهن وهو المنفعة وبه فارق الثمن فإنه بدل ما ثبت به حق المرتهن فيحول حقه إليه فإن ركب المرتهن الدابة أو كان عبدا فاستخدمه أو ثوبا فلبسه أو سيفا فتقلده بغير إذن الراهن فهو ضامن له لأنه مستعمل ملكه بغير إذنه فيكون كالغاصب بخلاف ما لو تقلد السيف على سيف أو سيفين عليه فإن ذلك من باب الحفظ لا من باب الاستعمال وقد بينا الفرق بين ما يكون حفظا وبين ما يكون استعمالا في كتاب اللقطة والوديعة فإن كان فعل ذلك بإذن الراهن فلا ضمان عليه لأن وجوب الضمان باعتبار التعدي وهو في الانتفاع لا يكون متعديا فإذا نزل عن الدابة ونزع الثوب وكف عن الخدمة فهي رهن على حالها إن هلك ذهب بما فيه وإن هلك في حال الاستعمال بإذنه هلك بغير شيء لأن استعماله بتسليط المالك كاستعمال المالك بنفسه ولو استعمله الراهن فهلك في حال الاستعمال لم يسقط الدين ولو أعاده المرتهن إلى يده بعلة ما فرغ فهلك في حال الاستعمال كان مضمونا بالدين وكذلك إذا استعمله المرتهن وهذا لأن في حال الاستعمال يده يده عارية وهي غير يد الاستيفاء

(ألا ترى) إنه باعتبار يد العارية لا يرجع بضمان الاستحقاق على الغير وباعتبار يد الاستيفاء يرجع فأما بعد الفراغ من الاستعمال لم تبق يد العارية لأن تلك اليد المقصودة الاستعمال لا غير فظهر حكم يد الاستيفاء وكذلك لو أعاره غيره بإذن الراهن أو أعاره الراهن بإذن المرتهن فهلك في يد المستعير لا يسقط شيء من الدين لما قلنا ولكن للمرتهن أن يعيده ليد نفسه لأن هذا في حقه بمنزلة الإعارة من الراهن فلا يبطل به حق المرتهن لأن للمرتهن حقا مستحقا والإعارة لا يتعلق بها الاستحقاق والشيء لا ينقص بطريان ما هو دونه عليه بخلاف الإجارة فإنه يثبت حقا مستحقا للمستأجر فهو مثل الرهن أو أقوى منه فيكون مبطلا للرهن وعلى هذا لو أذن له أن يرهنه فرهنه منه غيره وسلمه خرج من الرهن الأول لأن الثاني مثل الأول في إنه يوجب حقا مستحقا للمرتهن فيبطل به الأول ثم يد العارية تتقدم ضمان الرهن ولكن لا يرتفع عقد الرهن حتى لو ولدت في يد المستعير راهنا كان أو غيره كان الولد مرهونا ولو مات الراهن في هذا الحال كان المرتهن أحق بها من سائر الغرماء فعرفنا أن عقد الرهن باق فبقائه يتمكن المرتهن من إعادته إلى يده وإذا أثمر الكرم أو النخل وهو رهن فخاف المرتهن على الثمرة الهلاك فباعها بغير إذن القاضي لم يجز بيعه وهو ضامن لقيمتها لأنه باع مال الغير بغير إذن مالكه فيكون غاصبا في ذلك ولا ضرورة في الاستبداد بهذا البيع لأنه يتمكن منه إن استأذن الراهن فيه إن كان حاضرا أو يرفع الأمر إلى القاضي إذا كان الراهن غائبا ليبيعه القاضي أو يأمره ببيعه فإن ولاية النظر في مال الغائب للقاضي فإذا لم يفعل كان ضامنا وإن جذ الثمرة أو قطف العنب فهو ضامن في القياس لأن تصرف منه في ملك الغير بغير إذنه وفي الاستحسان لا ضمان عليه لأن هذا من الحفظ فإنه لو ترك على رؤوس الأشجار فسد فالجداد في أوانه حفظ وحفظ المرهون حق المرتهن فإن قيل البيع أيضا من الحفظ قلنا نعم ولكنه في البيع حفظ المالية دون العين فأما في الجدار فحفظ الملك في العين والمرتهن مسلط على ذلك فإن ذلك من الحفظ للعين بمنزلة الجداد لأن ترك الحلب يفسد الضرع واللبن وإذا رهن الرجل عدلا زطيا بألف درهم أو بمائة شاة أو عشرة من الإبل وسلمها إليه ثم قضاه بعض المال لم يكن له أن يقبض شيئا من الرهن حتى يقضي المال كله لأن العقد منفعة واحدة وكل جزء مما يتناوله العقد يكون محبوسا بجميع الدين فما لم يقض جميع الدين لا ينعدم المعنى المثبت بحق الجنس في شيء من الرهن كما في البيع وكذلك إن رهن مائة شاة بألف درهم كل شاة بعشرة ثم قضاه عشرة وفي الزيادات قال في هذه المسألة : يكون له أن يسترد أي شاة شاء قال الحاكم : فما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله وما ذكر في كتاب الرهن قول أبي يوسف وكان أبو بكر الرازي ينكر ما ذكره الحاكم ويقول : قد ذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد مثل ما أجاب به في كتاب الرهن والصحيح أن

المسألة على روايتين وجه هذه الرواية ظاهر فإن المرهون محبوس بالدين كالمبيع بالثمن ثم في البيع لا فرق في حكم الحبس بين فصل الثمن والإجمال حتى إنه إذا اشترى شاتين بعشرة فنقده عشرة لم يكن له أن يقبض واحدة منهما وكذلك في الرهن فأما وجه الرواية فالزيادات تفرق القيمة بتفرق الصفقة في الرهن بدليل إنه لو رهن عبدا بألف درهم كل نصف بخمسمائة لا يجوز ولو رهن عبدا من رجلين نصفه من كل واحد منهما بدينه لا يجوز بخلاف حال الإجمال فعرفنا أن الصفقة تتفرق في باب الرهن بتفرق الثمن فكذلك رهن كل شاة بعقد على حدة بخلاف البيع فهناك بتفرق التسمية لا تتفرق الصفقة بدليل أنه لو باعه عبدين بألف كل واحد منهما بخمسمائة فقبل العقد في أحدهما دون الآخر لم يجز كما في حال الإجمال وهذا لأن البيع عقد تمليك والهلاك قبل القبض مبطل للبيع فبعدما نقد بعض الثمن لو تمكن من قبض بعض المعقود عليه أدى إلى تفرق الصفقة قبل التمام بأن يهلك ما بقي فيفسخ البيع فيه بخلاف الرهن فإن الهلاك ينتهي حكم الرهن بحصول المقصود به كما أن بالافتكاك ينتهي حكم الرهن فلو تمكن من استرداد البعض عند قضاء بعض الدين لا يؤدي ذلك إلى تفرق الصفقة لأن أكثر ما فيه أن يهلك ما بقي فينتهي حكم الرهن منه فإن قيل هذا في حال الإجمال موجود قلنا نعم ولكن في حال الإجمال حصة كل شاة من الدين غير معلوم متعين فأما عند التفصيل فما رهن به كل شاة معلوم بالتسمية فلهذا يمكن انفكاك البعض بقضاء بعض الدين به ولو رهنه شاتين بثلاثين درهما إحداهما بعشرين والأخرى بعشرة ولم يبين هذه من هذه لم يجز الرهن لجهالة ما رهن به كل واحدة منهما وهذه جهالة تفضي إلى المنازعة فإن إحداهما لو هلكت وثمنها عشرون فالراهن يقول : هذه التي رهنتها بعشرين والمرتهن يقول : بل هذه بعشرة

فإن بين كل واحد منهما كان جائزا لأن الرهن مع الدين يتحاذيان محاذات المبيع مع الثمن وفي البيع إذا عين ثمن كل واحد منهما جاز العقد لانعدام الجهالة بخلاف ما إذا لم يبين فكذلك في الرهن ولو ارتهن عبدا بألف نصفه بستمائة ونصفه بأربعمائة أو كل نصف بخمسمائة لم يجز لتمكن الشيوع في الرهن باعتبار تفرق التسمية فإن كل جزء يصير محبوسا بما سمي بمقابلته وقد بينا أن الجزء الشائع لا يكون محلا لحكم الرهن وكذلك إن قال لرجلين رهنتكما هذا العبد بألف لكل واحد منهما نصفه خمسمائة بخلاف ما إذا رهنه بدينهما مجملا فهناك جميع الرهن يصير محبوسا بدين كل واحد منهما فكذلك العين وعند تفرق التسمية إنما يثبت لكل واحد منهما حق الحبس فيما أوجب له نصفا وهو الجزء الشائع وقد قررنا أن العين لا تحتمل التجزئ في موجب الرهن كالنفس في حكم القصاص ثم قد يثبت قصاص واحد لرجلين في نفس واحدة عند الإطلاق ولا يتصور أن يثبت نصف القصاص لكل واحد منهما في نفس

واحدة على الانفراد فكذلك حكم الحبس في الرهن يجوز أن يثبت لشخص في عين واحدة عند الإجمال ولا يثبت لكل واحد الحق في النصف عند القبض وإذا رهن عند رجل دابتين على أن يقرضه مائة درهم وقبض إحدى الدابتين فبقيت عنده وقيمتها خمسون درهما وقيمة الباقية ثلاثون درهما فعلى المرتهن أن يرد على الراهن خمسين درهما لأن الدين الموعود في حكم الاستيفاء بهلاك الرهن كالدين المقبوض بمنزلة المقبوض على سوم الشراء يجعل في حكم الضمان كالمقبوض بحقيقة السداد ولو كان الدين واجبا كان المرتهن بهلاك إحدى الدابتين مستوفيا قدر قيمتها إذا كانت قيمتها والدين سواء فهنا أيضا عند هلاك إحداهما يصير مستوفيا خمسين درهما فعليه رد ذلك على الراهن إن بدا له أن يأخذ الأخرى ويقرضه فهو هنا مستقيم وإن لم يفعل لم يجبر على شيء لأن ما جرى بينهما ميعاد والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم وإن بقيت الأخرى أيضا عند الراهن ولم يدفع المرتهن إليه المائة أو قد دفعها ولم يختلفا في قيمة الدابتين فالقول قول المرتهن في الوجهين لأن حاصل الاختلاف منهما في مقدار ما صار المرتهن مستوفيا مما سقط به دينه الواجب أو يلزمه رده إن لم يكن دفع إليه شيئا فالمرتهن ينكر الزيادة والراهن يدعي عليه ذلك فالقول قول المنكر وما أنفق المرتهن على الرهن والراهن غائب فهو منه تطوع لأنه تبرع بالإنفاق على ملك الغير بغير أمره فإن أمره القاضي أن ينفق ويجعله على الرهن فهو دين على الرهن لأن الإنفاق بأمر القاضي كالإنفاق بأمر الراهن وللقاضي ولاية النظر في مال الغائب فيما يرجع إلى حفظ ملكه عليه والبيان في إنه قال ويجعله دينا على الراهن وهكذا يقول في كتاب اللقطة وغيره وكان أبو بكر الأعمش رحمه الله يقول : لا حاجة إلى هذه الزيادة ولكن مجرد أمره يكفي لأن أمر القاضي كأمر صاحب المال وأكثر مشايخنا رحمهم الله على أنه ما لم يصرح القاضي بهذا اللفظ لا يصير دينا لأن أمر القاضي في هذا الموضع ليس لإلزام المأمور فإنه لا يلزمه الإنفاق وإن أمره القاضي بذلك ولكن المقصود النظر وهو متردد بين الأمر بالإنفاق حسبة وبين الأمر بالإنفاق ليكون دينا فعند الإطلاق لا يثبت إلا أدناهما ولا يصير دينا إلا بالقبض بخلاف أمر صاحب المال فهذا استقراض أو استيهاب يثبت أدناهما والأدنى هناك الاستقراض ولا يصدق المرتهن على النفقة إلا ببينة لأنه يدعي لنفسه دينا في ذمة الراهن وهو غير مقبول القول فيما يدعيه لنفسه في ذمة غيره إلا ببينة فإن لم يكن له بينة حلف الراهن ما يعلم إنه أنفق على رهنه كذا كذا لأن المنفق يدعي عليه الدين وهو ينكر فالقول قوله مع يمينه ولأن يستحلف على فعل الغير وهو الإنفاق من المأمور واليمين على فعل الغير يكون على العلم ولو ارتهن دابتين فنفقت إحداهما ذهب من الدين بحسابه وكذلك لو كانت الباقية مثلها وليس هذا كجناية الرقيق معناه إذا رهن عبدين بألف قيمة كل واحد منهما ألف فقتل

أحدهما صاحبه كان الباقي منهما رهنا بسبعمائة وخمسين ويتحول إلى القاتل بعدما كان على المقتول من الدين على ما بيناه في باب الجنايات وفي هذه الصورة من الدابتين كانت الباقية رهنا بخمسمائة لأن جناية إحدى الدابتين على الأخرى هدر قال صلى الله عليه و سلم : (جرح العجماء جبار) فكان قتل إحداهما الأخرى وموتها سواء بخلاف بني آدم فإنه من أهل جناية معتبرة في الأحكام فحصة الأمانة من الجاني على المضمون من المجني عليه لا بد أن يقام مقامه في تحويل ما كان على المجني عليه إلى الجاني وذلك نصف ما كان على المجني عليه ولو استحقت إحداهما لم تنفك الأخرى إلا بجميع المال لما بينا أن كل واحدة

منهما محبوسة بجميع المال عند الإجمال وإن هلكت إحداهما هلكت بحصتها لأن حكم الضمان يتوزع عليهما فعند هلاك إحداهما إنما يصير مستوفيا حصتها في الدين بمنزلة العين الواحدة يرهنها من رجلين بدين لهما في أن حكم الحبس يكون مخالفا لحكم استيفاء الدين عند الهلاك حتى يصير كل واحد منهما عند الهلاك مستوفيا نصف دينه ولو ولدت إحداهما ولدا وقيمتها سواء وقيمة الولد قيمة الأم ثم بيعت التي لم تلد ذهب بنصف الابن لأن الولد تابع للأم داخل معها في حصتها فيقسم الدين أولا على قيمة الدابتين نصفين لاستوائهما ثم يقسم ثمن التي ولدت على قيمتها وقيمة ولدها فحصة التي لم تلد نصف الدين ولهذا ذهب بموتها نصف الدين وإن بيعت التي ولدت ذهب ربع الدين لأن نصف الدين انقسم على قيمتها وعلى قيمة ولدها فتوسط معها الولد إلى يوم الفكاك على هذه القيمة وقد بقي فكانت حصة الأم ربع الدين وإن لم تتفق هي واتفق ولدها لم يذهب من الدين شيء إذا كانت الولادة لم تنقص الأم لأن الولد هلك من غير صنع أحد وكان تابعا في حكم الرهن فصار كان لم يكن فإن كانت الأم ماتت فذهب ربع الدين ثم ولدت البنت بنتا مثلها كان الثنتان بثلثي النصف لأن السفلى كالعليا في أنها تابعة للأم الأصلية فإن العليا تبع ولا تبع للتبع فهو نظير ما لو ولدت الأم ولدين قيمة كل واحد منهما مثل قيمتها فإنها تقسم ما فيها على قيمتها وقيمة الولدين أثلاثا ويتبين أن الساقط بموت الأم ثلث نصف الدين ولو كانت المسألة بهذه الصورة في البيع كان الساقط بموت الأم ربع الثمن وقد قررنا هذا الفرق في آخر البيوع إن سقوط الثمن هناك بطريق انفساخ البيع والبيع بعدما انفسخ لا يعود بحدوث الزيادة وهنا سقوط الدين بطريق انتهاء عقد الرهن لحصول المقصود به والمنتهى يكون متقررا في تعينه فبحدوث الزيادة يعود بعض ما كنا حكمنا بسقوطه بطريق الظاهر ولا يفتك الراهن شيئا من ذلك دون شيء لأن العقد في الكل واحد باعتبار الإجمال ولو اعورت إحدى العينين ذهب بموت الأم أربعة أجزاء من أحد عشر جزءا من النصف ولو كان هذا في

الرقيق بقيت الاثنتان بثلاثة أخماس النصف وهذا لما بينا إن العين من الأدنى نصف ومن الدية ربعها ففي الرقيق حين اعورت إحدى الاثنتين ذهب نصفها فإنما ينقسم ما في الأم من الدين على قيمتها وقيمة العليا وقيمة نصف السفلى فيكون على خمسة في الأم سهمان وفي الصحيحة من الاثنتين كذلك وفي العوراء سهم فلهذا سقط بهلاك الأم خمسا النصف وبقي ثلاثة أخماس النصف وفي الدواب بالاعورار ذهب بالعور ربعها فإنما ينقسم نصف الدين على قيمة الأم والصحيحة من الولدين وثلاثة أرباع العوراء فكانت الأم أربعة والصحيحة كذلك والعوراء ثلاثة فلهذا قال : يذهب بموت الأم أربعة أجزاء من أحد عشر جزءا من النصف وإذا ارتهن الرجل أرضا ونخلا بألف درهم وقيمة الأرض خمسمائة وقيمة النخل خمسمائة فاحترق النخل فالأرض رهن بخمسمائة بخلاف البيع فإن ضمان البيع ضمان عقد والنخل في العقد تبع وبهلاكه لا يسقط شيء من الثمن كأطراف العبد فأما ضمان الرهن فضمان قبض والأوصاف تفرد بالقبض فتفرد بالضمان فلهذا سقط بذهاب النخل نصف الدين إذا كانت قيمتهما سواء كان نبت في الأرض نخل يساوي خمسمائة والأرض والنخل بثلثي جميع المال لأن النابت زيادة في الأرض فيصير هو كالموجود في أن حكم الرهن ثبت في كل واحد منهما معا وتبين أن الدين ينقسم على قيمة الأرض وقيمة النابت والذي احترق والقيم سواء كإنما سقط بذهاب ما احترق حصتها وهو ثلث الدين وعن أبي يوسف رحمه الله قال : إن كان الثابت منه عروق النخل التي احترق سقط ربع الدين وإن كان من غير ذلك من الأرض سقط نصف الدين لأن الثابت إذا كان فيه عروق فاحترقت فهو زيادة في النخيل خاصة فيقسم الدين أولا على قيمة الأصل وقيمة النخيل الموجود عند العقد نصفين ثم تقسم حصة النخيل على قيمتها وقيمة الثابت نصف فسقط باحتراق النخيل الموجودة ربع الدين بمنزلة الجاريتين إذا ولدت إحداهما ثم ماتت الأم وإذا ثبت النخيل من الأرض كان زيادة في الأرض دون النخيل فباحتراق النخيل سقط ما كان فيها وهو نصف الدين والنصف الباقي حصة الأرض ينقسم عليها وعلى النخيل الثابت ولو ارتهن أرضا ليس فيها نخل فنبت فيها نخل وقيمة الأرض مثل الدين وقيمة النخيل كذلك فما رهن بالمال وإن ذهب النخيل لم يسقط من الدين شيء لأنها زيادة حدثت بعد تمام الرهن ولم يضر مقصوده بالتناول حين هلكت قبل الفكاح فلا يسقط بهلاكها شيء من الدين كالولد ولو

ارتهن أرضا وكرما وقيمته والدين سواء ثم أثمر ثمرا كثيرا يكون مثل قيمته ثم ذهب الشجر وسلم الثمر وقيمة الشجر والأرض سواء فإنه يذهب ثلث الثمن لما بينا إن الثمار زيادة في الشجر والأرض جميعا لأن الشجر تبع للأرض ولا تبع للتبع فانقسم الدين على قيمة الثلاثة سواء فيذهب الشجر بثلث الدين فإن ذهب

الثمر بعد ذلك ذهب أيضا سدس جميع المال وليس المراد أنه بذهاب الثمر سقط شيء من الدين لأن الثمار زيادة حادثة بعد تمام الرهن وفاتت من غير صنع أحد فكيف يسقط بهلاكها شيء من الدين ولكن الثمار صارت كأن لم تكن فتبين أن الدين انقسم على قيمة الأرض وقيمة الأشجار نصفين وإن بذهاب الأشجار سقط نصفه وبقيت الأرض رهنا بنصف الدين وإذا ساق المرتهن دابة الرهن أو قادها فأصابت إنسانا بيدها أو وطئته برجلها فهو على القائد والسائق لأن القائد والسائق متلف بطريق السبب فيكون ضامنا مالكا كان أو غير مالك ولا يلحق الدابة ولا الراهن من ذلك شيء لانعدام سبب الإتلاف من الراهن وكون فعل الدابة هدرا شرعا وإذا ارتهن ثوبا يساوي خمسة دراهم ومثقال ذهب يساوي عشرة دراهم بخمسة فهلك الذهب ولبس الثوب حتى تخرق أو بدأ بالثوب فلبسه قبل هلاك الذهب فقد سقط ثلثا الدين بهلاك الذهب لأن الدين انقسم على قيمة الذهب وقيمة الثوب وحصة الذهب ثلثا الخمسة فذهب ذلك بهلاك الذهب ويضمن قيمة الثوب لأنه باللبس حتى تخرق صار غاصبا متلفا فيضمن قيمته يحسب له من ذلك ما كان منه وذلك ثلث الخمسة بطريق المقاصة ويؤدي ما زاد على ذلك إلى صاحب الثوب . ولو ارتهن عمامة تساوي نصف درهم ودرهم فضة بدرهم فهلكت الفضة ولبس العمامة حتى تخرقت فإن الفضة تذهب بثلثي دينه لأن حصتها من الدين الثلثان ويضمن قيمة العمامة بالإتلاف يحسب له منها ثلث الدرهم حصة ما كان فيها من الدين ويؤدي ما بقي . قال رحمه الله : كان شيخنا الإمام رحمه الله يقول هذه من أعجب المسائل في الوضع فمن عادة محمد رحمه الله أنه يرفع فيما يذكر منه قيمة الأشياء حتى يذكر ثوبا يساوي ألفا وجارية تساوي عشرين ألفا وهنا قال : عمامة تساوي نصف درهم ولو كانت هذه العمامة خيشا لكانت قيمتها أكثر من هذا وقد كان صحيحا لأنه قال : لبس العمامة حتى تخرقت فلا تأويل لهذا سوى إنه أراد بهذا تطييب قلوب طلبة العلم لأن يثاب بما منهم يكون خلقة فيعملون إذا نظروا إلى هذه المسألة إنه قد يكون في الناس من يكون ثوبه دون ثيابهم فيكون في ذلك بعض التسلي لهم ولا يجوز ارتهان الخمر والخنزير فيما بين المسلم والذمي لأنه ليس بمال متقوم في حق المسلم منهما فإن هلك عند المرتهن ذهب بما فيه إن كان الراهن كافرا لأن خمر الذمي يكون مضمونا على المسلم بالقبض كما في الغصب وضمان الرهن ضمان القبض وإن كان الراهن مسلما ذهب بغير شيء لأن خمر المسلم لا يكون مضمونا على الذمي بالقبض كما في حال الغصب والإتلاف والله أعلم ." (١)

---

(١) المبسوط، ٩٧/٧

" (قال رحمه الله) وإذا كان العبد رهنا بألف وهو يساوي ألفين فقتل رجلا خطأ فإن شاء الراهن والمرتهن دفعاه وبطل الرهن وإن شاءا فدياه بالدية كل واحد منهما بالنصف وكان رهنا على حاله وقد بينا أن المخاطب بالدفع هو المالك لأن في الدفع تمليك العين وإنما يملكها من هو مالك إلا أنه لا يملك الدفع هنا بدون رضا المرتهن فربما يكون الفداء أنفع للمرتهن وقد بينا أن حق المرتهن في جناية الرهن مرعي فلهذا قال يخاطبان بالدفع وإذا دفعاه وقد تلف ملك الراهن فيه بسبب كان في ضمان المرتهن فلهذا سقط دينه وهذا بخلاف ما إذا باعه الراهن بإذن المرتهن لأن هناك يقدم الفكاك على البيع فيصير كان البائع افتكه ثم باعه فلهذا لا يسقط دين المرتهن وهنا لا يقدم الفكاك على الدفع بل يدفع بالجناية وهو مرهون لأنه جنى وهو كذلك وإنما يستحق دفعه على الصفة التي كانت الجناية منه فيها فلهذا يسقط الدين

يوضحه إن بالبيع يفوت الملك إلى بدل وهو الثمن فيبقى حق المرتهن ببقاء بدل صالح للأشغال لحق المرتهن وفي الدفع بالجناية لا يوجد ذلك وإن اختار الفداء فدياه بالدية كل واحد منهما بالنصف لأن نصفه مضمون ونصفه أمانة والفداء في المضمون على المرتهن لأنه هو الذي ينتفع به وقد أشرفت ماليته على الهلاك وبالفداء يحيا وفيه إبقاء دين المرتهن وكان الفداء في المضمون عليه لهذا وفي النصف الذي هو أمانة على الراهن بمنزلة أجرة الطبيب وثمن الأدوية فإن فدياه فقد فرغ من الجناية فيكون رهنا على حاله بالدين فإن قال أحدهما ادفع وقال الآخر أفدي فليس يستقيم ذلك لأنه إن قال المرتهن ادفع فهو غير مالك فلا يمكن أن يملك غيره وإن قال الراهن ادفع فهو ممنوع من تمليكه ببدل يتعلق به حق المرتهن بغير رضاه وهو البيع فلأن يكون ممنوعا من تمليكه لا ببدل يتعلق به حق المرتهن بغير رضاه كان أولى فإن دفعه الراهن والمرتهن غائب فللمرتهن إذا قدم أن يبطل دفعه وأن يفديه لأن في دفعه ضررا على المرتهن وليس في فداء المرتهن ضرر على الراهن وكذلك لو دفعه المرتهن والراهن غائب فالمرتهن غير مالك فكان دفعه باطلا إذا لم يرض به الراهن فإن فداه الراهن والمرتهن غائب فهو جائز لأنه بالفداء يطهر ملكه عن الجناية وليس فيه إبطال شيء من حق المرتهن فإنه إذا حضر فإما أن يساعده على ذلك فيرد عليه نصف ما فداه به أو يأبى ذلك فيكون المرهون هالكا في حقه ويسقط دينه ولا يرجع عليه الراهن بشيء وإنما لم يجعل الراهن متبرعا في الفداء لأنه قصد به تطهير ملكه عن الجناية وهو محتاج إلى ذلك فلا يكون متبرعا في نصيب المرتهن كالمعير للرهن إذا قضى الدين ثم إن رد عليه المرتهن نصف الفداء بقي مرهونا كما لو فدياه به وإن أبى ذلك فقد خرج من الرهن لأن المرتهن حين أبى الفداء فقد رضي بإتوائه فيجعل في حقه كأنه هلك وما توصل الراهن إليه إلا بمال أعطى بمقابلته ولو فداه المرتهن والراهن غائب فهو جائز أيضا

لأنه لا ضرر على الراهن في هذا الفداء وهو لا يكون في هذا دون أجنبي آخر إلا أن المجني عليه لا يجبر على قبول الفداء من الأجنبي ويجبر على قبوله من المرتهن لأنه يقصد به إصلاح رهنه وإحياء حقه فيكون هو في ذلك كالمالك ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله لا يكون هو متطوعا في نصيب الراهن من الفداء فيرجع على الراهن بنصف ذلك الفداء ولا يكون العبد به رهنا لأن هذا بمنزلة الزيادة في الدين فلا يثبت في حكم الرهن بخلاف ما إذا كان الراهن حاضرا ففداه المرتهن فإنه يكون متطوعا في نصيب الراهن من الفداء ولا يرجع عليه بشيء منه وروى زفر رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله على عكس هذا أن الراهن إذا كان حاضرا فالمرتهن لا يكون متطوعا من الفداء وإن كان غائبا فهو متطوع في الفداء وعلى قول أبي يوسف رحمهما الله المرتهن متطوع في الفداء لا يرجع بشيء منه على الراهن حاضرا كان الراهن أو غائبا لأن نصف المرهون أمانة في يد المرتهن كالوديعة والمودع إذا فدي الوديعة من الجناية كان متطوعا وهذا لأنه تعين التزامه باختياره من غير أن يكون مضطرا إليه ومجبرا عليه ففي النصف الذي هو أمانة ليس للمرتهن ملك العين ولاحق استيفاء الدين من المالية وأبو حنيفة رحمه الله يقول المرتهن أحد من يخاطب بالفداء في هذه الحالة فلا يكون متبرعا فيه كالراهن وهذا لأن الراهن إنما لم يكن متبرعا لأنه قصد بالفداء تطهير ملكه والمرتهن قصد بالفداء إحياء حقه لأنه يتوصل إلى جنس العين واستدامة اليد عليه بحكم الرهن لا بالفداء ثم في ظاهر الرواية قال : هذه الحاجة له عند غيبة الراهن فأما عند حضرة الراهن فهو متمكن من استطلاع دائنه والمطالبة بالمساعدة معه إما على الفداء أو الدفع وفي حال غيبة الراهن يعجز عن ذلك فيكون محتاجا إلى الفداء فلهذا لم يكن في الفداء متطوعا عند حاجته إليه وهو بمنزلة أحد المشتريين إذا قضى البائع جميع الثمن والآخر غائب لا يكون متطوعا في نصيب صاحبه بخلاف ما إذا كان حاضرا وعلى الرواية الأخرى يقول في حال غيبة الراهن لا حاجة له إلى الفداء لأن المجني عليه لا يخاطبه بالدفع ولا يتمكن من أخذ العبد منه ما لم يحضر الراهن فيكون متبرعا في الفداء فأما في حال حضرة الراهن فالمجني عليه يخاطب بالدفع أو الفداء ولا يتوصل المرتهن إلى استدامة يده إلا بالفداء فلا يكون متبرعا فيه كصاحب العلو إذا بنى السفل تم بني عليه علوه لا يكون متبرعا في حق صاحب السفل فهذا مثله وإذا كانت الأمة رهنا بألف وقيمتها ألف فولدت ولدا يساوي ألفا ثم جنى الولد على الراهن أو على ملكه فلا شيء في ذلك لأن الولد ملك الراهن وهو بمنزلة الأمانة في يد المرتهن وجناية الأمانة على المالك وعلى ملكه هدر ولو جنى على المرتهن لم يكن بد من أن يدفع أو يفدي لأن جناية الأمانة على الأمين كجنايتها على أجنبي آخر فإن دفع لم

يبطل من الدين شيء بمنزلة ما لو مات وإن اختار الفداء كان على الراهن نصف الفداء لأن الولد جزء من أجزاء الأم فجنايته على المرتهن كجناية الأم وكذلك لو جنى على أجنبي فالفداء عليهما بمنزلة الأم وهذا لأن الدين انقسم على قيمة الأم وقيمة الولد نصفين فنصف الولد مشغول بالدين (ألا ترى) أن الأم لو ماتت لم يسقط بهلاكها إلا نصف الدين فالفداء في جناية المشغول بالدين يكون على المرتهن وفي جناية الفارغ من الدين على الراهن وإذا كان العبد رهنا بألف وقيمته الألف فاستهلك مالا لرجل فذلك دين في عنقه يباع فيه ويستوفي صاحب المال ماله لأن حق المرتهن في الرهن لا يكون أقوى من ملك المالك ثم حق المتلف عليه في ثمنه مقدم على حق المالك فكذلك يكون مقدما على حق المرتهن وإذا استوفى صاحب المال ماله كان ما بقي للمرتهن فإن كان ماله قد حل اقتضاه لأنه من جنس حقه وإن لم يكن كان رهنا مكان الأول لحصته حتى يحل فيأخذه والزيادة على ذلك من حق المرتهن قد سقطت لفوات المالية في ضمانه وإن كان الرهن عبدا يساوي ألفا بألف ففقأ عيني عبد يساوي مائة فدفع الرهن وأخذ العبد أعمى فهو رهن بألف يفتك بها شاء الراهن أو أبى لأنه قائم مقام العبد المرهون حين دفع وأخذ مكانه فكما بقي جميع الدين ببقاء الأول على حاله ويجبر الراهن على الفكاك فكذلك يبقى ببقاء خلفه فن أصابه عيب ينقصه ذهب من الدين بحساب ذلك يعني إن كان العيب ينقصه الخمس سقط خمس الألف وإن كان النصف فنصف الأول وإذا انتقص سعره لم يسقط من الدين شيء بمنزلة الأول لو كان باقيا على حاله وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله : يقوم المأخوذ صحيح العينين ويقوم أعمى فيبطل من الدين فضل ما بينهما ويصير الأعمى رهنا بما بقي لأنه قائم مقام الأول ولكنه أعمى فكان الأول على حاله ذهبت عيناه فتسقط حصة العينين من الدين ويكون رهنا بما بقي فإن شاء الراهن أخذه وأعطاه ما بقي فيه من الدين وإن شاء سلمه للمرتهن بما بقي من الدين للتغير الحاصل في ضمان المرتهن وهو مستقيم على أصل محمد رحمه الله وقد بينا في انكسار القلب إن الراهن يتخير بين أن يسلمه للمرتهن بدينه فيجعله في حكم الهلاك وبين أن يفتكه بقضاء الدين فهذا مثله والله أعلم بالصواب ." (١)

"ولا سنة ولا نص عليه أحد من الأئمة لأنها معاوضة بغير الرضا عن غير مستقر

قال في الفروع وهذا متجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة فأما مع الشقاق والحاجة كالغائب مثلا فيتوجه الفرض للحاجة إليه على ما يخفى

---

(١) المبسوط، ١١٩/٧

(ولا يعتاض عن الماضي) من واجب النفقة (بربوي) لأنه ربا (و) يجب (عليه) أي الزوج (مؤنة نظافتها من الدهن) لرأسها (والسدر والصابون وثمن ماء شرب ووضوء وغسل من حيض ونفاس وجنابة ونجاسة وغسل ثياب وكذا المشط وأجرة القيمة ونحوه وتبيض الدست وقت الحاجة) إليه لأن ذلك يراد لتنظيف كتنظيف الدار المؤجرة

(ولا يجب عليه) أي الزوج (الأدوية وأجرة الطبيب والحجام والفاصد) لأن ذلك يراد لإصلاح الجسم كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار (وكذا ثمن الطيب والحناء والخضاب ونحوه) كالإسفيذاج لأن ذلك من الزينة فلا يجب عليه كشراء الحلي

(إلا أن يريد منها التزين به) لأنه هو المريد لذلك (أو قطع رائحة كريهة منها) أي يلزمه ما يراد لقطع رائحة كريهة منها كما ذكره في المغني والشرح والترغيب

(ويلزمها ترك) ال (حناء وزينة نهاها عنه) ذكره الشيخ تقي الدين (فإن احتاجت) الزوجة (إلى من يخدمها لكون مثلها لا يخدم نفسها أو لموضعها ولا خادم لها لزمه لها خادم) لقوله تعالى ﴿ وعاشروهن بالمعروف ﴾ ولأنه مما يحتاج إليه على الدوام (حرا أو عبدا إما بشراء أو كراء أو عارية) لأن المقصود الخدمة كما لو أسكنها دارا بالأجرة أو عارية

والخادم واحد الخدم يقع على الذكر والأنثى لإجرائه مجرى الأسماء غير المأخوذة من الأفعال كحائض وعاتق ذكره في الحاشية

(ولا يلزمه) أي الزوج (أن يملكها إياه) أي الخادم لأن الواجب عليه الإخدام لا التمليك فإن ملكها إياه فقد زادها خيرا

(ولا إخدام) عليه (لرقيقة ولو كانت جميلة) لأنها ليست كالزوجة (فإن طلبت) الزوجة (منه أجر خادمها فوافقها جاز) لأن الحق لا يعدوهما (وإن أبى) الزوج ذلك (وقال أنا آتيك بخادم سواه فله ذلك إذا أتى بمن يصلح لها) لأنه الواجب عليه ولا يجبر على المعاوضة

(ولا يكون الخادم إلا ممن يجوز له النظر إليها) أي إلى الزوجة (إما امرأة أو ذو رحم محرم) لأن الخادم يلزم المخدوم في غالب أحواله فلا يسلم من النظر

(فإن كان الخادم ملكها كان تعيينه إليهما) أي إلى الزوجين فإذا رضيت بخدمته ونفقته على الزوج ورضي بذلك جاز لأن الحق لا يعدوهما

(وإن كان)

." (١)

"فعلى سيده تمكينه من الاستمتاع بها ليلا)

لأن العادة ذلك (ومن غاب عن أم ولده زوجت لحاجة نفقة) لدعاء الحاجة إلى ذلك

(قال في الرعاية زوجها الحاكم وحفظ مهرها للسيد) لأنه يلي مال الغائب كما يأتي في القضاء وفي الانتصار يزوجها من يلي ماله أومأ إليه في رواية بكر

(وكذا) تزوج أم ولد (لحاجة وطء) لدعاء الحاجة إليه كالنفقة (وأما الأمة) غير أم الوالد (فقال القاضي إذا غاب سيدها غيبة منقطعة)

وهي ما لا يقطع إلا بكلفة ومشقة كما تقدم

(فطلبت التزويج زوجها الحاكم وتقدم في أركان النكاح) لولايته على الغائب

وقال أبو الخطاب يزوجها من يلي ماله ومشى عليه هنا في المنتهى

(ويحرم) على السيد (أن يكلفهم) أي الأرقاء (من العمل ما لا يطيقون وهو ما يشق عليه) أي الرقيق (مشقة كثيرة) بحيث يقرب من العجز عنه

(فإن كلفه مشقا أعانه)

لحديث أبي ذر ولا تكلفوهم ما يغلبهم فإن كلفتموهم فأعينوهم رواه البخاري ولأنه مما يشق عليه

(ولا يجوز تكليف الأمة بالرعي لأن السفر مظنة الطمع لبعدها عمن يذب عنها) وقد ذكر صاحب المحرر عن نقل أسماء بنت أبي بكر زوجة الزبير بن العوام النوى على رأسها للزبير من نحو ثلثي فرسخ من المدينة أنه حجة في سفر المرأة السفر القصير بغير محرم ورعي جارية الحكم في معناه وأولى

وقال غيره يجوز ذلك قولا واحدا إلا أنه ليس شرعا ولا عرفا ولا يتأهب له أهبة

قاله في المبدع

(ويجب) على سيد الأرقاء (أن يريحهم وقت قيلولة ونوم وصلاة مفروضة) لأن العادة جارية بذلك

(و) يجب (أن يركبهم عقبة) بوزن غرفة (عند الحاجة) إذا سافر بهم ليلا لئلا يكلفهم ما لا يطيقون ومعناه يركبهم تارة ويمشيهم أخرى

---

(١) كشاف القناع، ٥/٤٦٣

(وتستحب مداواتهم إذا مرضوا) قطع به في التنقيح وغيره وقال في الإنصاف قلت المذهب أن ترك الدواء أفضل على ما تقدم في أول كتاب الجنائز انتهى

وقال ابن شهاب في كفن الزوجة العبد لا مال له فالسيد أحق بنفقته ومؤنته ولهذا النفقة المختصة بالمرض تلزمه من الدواء **وأجرة الطبيب** بخلاف الزوجة

(ويجب ختان من لم يكن مختونا منهم) لعموم ما سبق من أدلة الختان ومحله عند البلوغ ما لم يخف على نفسه

(وإباق العبد كبيرة) للتوعد عليه

(ويحرم إفساده على سيده إفساد المرأة على زوجها) لأنه من السعي بالفساد ومحل كون إباق العبد محرما إذا لم تكن ضرورة ولهذا (قال الشيخ في مسلم نحس في بلاد التتار أبى بيع عبده و) أبى (عتقه ويأمره بترك المأمور وفعل المنهي عنه فهربه إلى بلاد

". (١)

"بينهما برء أو لا، فيؤخذ بالامرين في الكل بلا تداخل (إلا في الخطأين لم يتخلل بينهما برء) فإنهما يتداخلان (فيجب فيهما دية واحدة) وإن تخلل برء لم يتداخلا كما علمت.

فالحاصل: أن القطع إما عند أو خطأ والقتل كذلك صار أربعة ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا صار ثمانية، وقد علم حكم كل منها (كمن ضربه مائة سوط فبرأ من تسعين ولم يبق أثرها) أي أثر الجراحة (ومات من عشرة) ففيه دية واحدة، لانه لما برأ من تسعين لم تبق معتبرة إلا في حق التعزير، وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر عند أبي حنيفة.

وعن أبي يوسف في مثله: حكومة عدل.

وعن محمد: تجب **أجرة الطبيب** وثمن الادوية.

درر وصدر شريعة وهداية وغيرها.

(وتجب حكومة) عدل مع دية النفس (في مائة سوط جرحته وبقي أثرها) بالاجماع لبقاء الاثر ووجوب الارش باعتبار الاثر.

هداية وغيرها.

---

(١) كشاف القناع، ٥/٤٩٠

وفي جواهر الفتاوى: رجل جرح رجلا فعجز المجروح عن الكسب يجب على الجارح النفقة والمداواة.." (١)

"والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل) إذ ليس فيه أرش مقدر من جهة السمع، ولا يمكن إهدارها فوجب فيها حكومة العدل (أن ينظركم مقدار هذا الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية) قاله الكرخي وصححه شيخ الاسلام (وقيل) قائله الطحاوي (يقوم) المسجوج (عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين) في الحر (من الدية) وفي العبد من القيمة، فإن نقص الحر عشر قيمته أخذ عشر ديته، وكذا في النصف والثلث (هو) إي هذا التفاوت (هي) أي حكومة العدل (به يفتى) كما في الوقاية والنقاية والملتقى، والدرر والخانية وغيرها، وجزم به في المجمع.

وفي الخلاصة: إنما يستقيم قول الكرخي: ولو الجناية في وجه ورأس فحينئذ يفتى به، ولو في غيرهما أو تعسر على المفتي يفتى بقول الطحاوي مطلقا لانه أيسر انتهى.

ونحوه في الجوهرة بزيادة: وقيل تفسير الحكومة: هو ما يحتاج إليه من النفقة، وأجرة الطبيب والادوية إلى أن يبرأ (ولا قصاص) في جميع الشجاج." (٢)

"ولا شئ في ظفر نبت كما كان (أو التحم شجه أو) التحم (جرح) حاصل ذلك (بضرب ولم يبق) له (أثر) فإنه لا شئ فيه.

وقال أبو يوسف: عليه أرش الالم وهي حكومة عدل.

وقال محمد: قدر ما لحقه من النفقة إلى أن يبرأ من أجرة الطبيب وثمن دواءه.

وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف أرش بالالم بأجرة الطبيب والمداواة، فعليه لا خلاف بينهما، قاله المصنف وغيره.

قلت: وقد قدمنا نحوه عن المجتبى وذكر هنا عنه روايتين، فتنبه (لا يقاد جرح إلا بعد برئه) خلافا للشافعي (وعمد الصبي والمجنون) والمعتوه (خطأ) بخلاف السكران والمغمى عليه." (٣)

" ، لأن حق الآدمي مبني على المشاحة . (وتسن مداواتهم في مرض) قاله في ' التنقيح ' قال في ' الفروع ' وظاهر كلام جماعة يستحب وهو أظهر (واختار جمع) من أصحابنا أن مداواتهم (تجب)

---

(١) الدر المختار، ١٢٩/٧

(٢) الدر المختار، ١٥٢/٧

(٣) الدر المختار، ١٥٧/٧

على سيدهم ، قال ابن شهاب في كفن الزوجة : العبد لا مال له فالسيد أحق بنفقته ومؤنته ، ولهذا النفقة المختصة بالمرض تلزمه من الدواء وأجرة الطبيب ، بخلاف الزوجة انتهى . قال في ' الإنصاف ' : والمذهب أن ترك الدواء أفضل على ما تقدم له أول كتاب الجنائز ، ووجوب الدواء قول ضعيف . (ويسن) لسيد (إطعامهم) أي : الأرقاء (من طعامه) وإلباسهم من لبسه ؛ لحديث أبي ذر وتقدم (ومن وليه) أي : الطعام من رقيقه (فمعه أو منه) يطعمه ، ولو لم يشتهه ؛ لحديث أبي هريرة ، مرفوعا : ﴿ إذا ولي أحدكم خادمه طعامه حره ودخانه فليدعه وليجلسه معه ، فإن أبى فليزوغ له اللقمة واللقمتين ﴾ رواه البخاري . ومعنى التزويغ غمسه١ في المرق والدسم ودفعها إليه ، ولأن الحاضر تتوق نفسه إلى ذلك . (و) تسن (تسوية بينهم) أي : عبيده (في نفقة وكسوة) ؛ لأنه أطيب لنفوسهم وأقرب للعدل ، وكذا تسن تسوية بين إمائه إن كن للخدمة أو الاستمتاع ، وإن اختلفن فلا بأس بتفضيل من هي للاستمتاع في الكسوة ؛ لأنه العرف (ولا يأكل) رقيق من مال سيده (بلا إذنه) نصا ؛ لما فيه من الافتئات عليه لكن إن منعه ما وجب له فله أخذ قدره بالمعروف كما تقدم في الزوجة والقريب . (وله) أي الزوج (تأديب زوجته ويتجه) أن له تأديبها (في ارتكابها) (ما) أي : فعلا أو قولا (يخل بمروءته) أي الزوج كمساحقة (أو ترك أدب) (كضحك) في غير محله وتشدق في الكلام وتمسخر وما أشبههما ، أو تركها لفرض من الفروض ، ولا يجوز له تأديبها (مطلقا) من غير مقتض شرعي ؛ كما

".(١)

" ولو أدخل شخص يده في جائفة إنسان فخزق بطنه من موضع آخر ؛ لزمه أرش جائفه بلا خلاف . | (وإن جرح وركه فوصل) الجرح (جوفه أو أوضحه) في رأسه فوصل الإيضاح قفاه فعلى من جرح الورك (فوصل) الجوف (مع دية جائفة) حكومة (أو) ؛ أي : وعلى من أوضح شخصا فوصل قفاه مع دية (موضحة حكومة بجرح قفاه أو) جرح (وركه) لأن الجرح في غير موضع الجائفة في غير موضع الموضحة فانفرد بالضمان كما لو لم يكن معه جائفة أو موضحة (ومن وسع فقط جائفة) اجافها غيره (ظاهرا وباطنا) فعليه دية جائفة ؛ لأن فعله لو انفرد فهو جائفة ؛ فلا يسقط حكمه بانضمامه الى غيره) (أو فتق جائفة مندملة) أو فتق (موضحة نبت شعرها ف) عليه (جائفة) في الأولى (وموضحة) في الثانية ؛ لأن الجرح إذا التحم صار كالصحيح ؛ لعوده إلى حالته الأولى فكأنه لم يكن تقدمه جناية أخرى

---

(١) مطالب أولي النهى، ٦٥٦/٥

متجددة (وألا) يوسع باطن الجائفة وظاهرها بل وسع أحدهما فقط ولم تكن الجائفة مندملة أو الموضحة نبت شعرها ففتقها (ف) عليه (حكومة) لأن فعله ليس جائفة ولا موضحة ولا مقدر فيه وعليه أيضا **أجرة الطبيب** وثمن الخيط . وإن وسع طبيب جائفة بإذن مجني عليه مكلف أو أذن ولي غيره لمصلحة فلا شيء عليه . | (ومن وطئ زوجة صغيرة) لا يوطأ مثلها (أو) وطئ زوجة (نحيفة لا يوطأ مثلها فخرق) بوطئة (ما بين مخرج بول و) مخرج (مني أو) خرق بوطئة (ما بين السبيلين ؛ ف) عليه (الدية) كاملة (إن لم يستمسك بول) لابطاله نفع المحل الذي يجتمع فيه كما لو جنى على شخص فصار لا يستمسك الغائط (وإلا) بأن استمسك البول (ف) عليه أرش (جائفة) ثلث الدية ؛ لقضاء عمر : في الإفضاء ثلث الدية : ولا يعرف له مخالف من الصحابة (وإن كانت) الزوجة (ممن يوطأ مثلها لمثله أو) كانت الموطوءة (أجنبية) ؛ أي : غير

---

(١) ".

"""""""" صفحة رقم ٤٨ """""""

البصر ، لأن السمع والكلام أمر باطن فاعتبره بالعقل ؛ أما البصر أمر ظاهر فلا يلتحق به .
وطريق معرفة ذهاب هذه الأشياء وبقائها اعتراف الجاني أو تصديقه للمجني عليه أو بنكوله عن اليمين كما في سائر الحقوق ويعرف البصر بأن ينظره عدلان من الأطباء لأنه ظاهر يعرف ؛ ومن أصحابنا من قال : يستعلم البصر بأن يجعل بين يديه حية يختبر حاله بها . وأما السمع فيستغفل المدعي ذهاب سمعه كما روي أن رجلا ضرب امرأة فادعت ذهاب سمعها ، فاحتكما إلى القاضي إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة فتشاغل عنها ثم التفت إليها فقال : غطي عورتك فجمعت ذيلها فعلم أنها كاذبة . وأما الكلام فيعرف بأن يستغفل حتى يسمع كلامه أولا . وأما الشم فيختبر بالرائحة الكريهة فإن جمع منها وجهه علم أنه كاذب .
قال : (ولا يقتص من الموضحة والطرف حتى تبرأ) لما روي أن رجلا جرح حسان بن ثابت فجاء الأنصار إلى رسول الله عليه الصلاة والسلام فطلبوا القصاص فقال : ' انتظروا ما يكون من صاحبكم ' فأما الجراحة الخطأ فلا شبهة فيها لأنها إن اقتصرت فظاهر وإن سرت فقد أخذ بعض الدية فيأخذ الباقي . قال : (ولو شجه فالتحمت ونبت الشعر سقط الأرش

---

(١) مطالب أولي النهى، ١٣٣/٦

لزوال الموجب وهو الشين . وقال أبو يوسف : عليه أرش الألم ، لأن الشين وإن زال فالألم الحاصل ما زال فيقوم الألم . وقال محمد : عليه **أجرة الطبيب** لأنه لزمه بسبب فعله فكأنه أخذه من ماله .

فصل

(ومن ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا ففيه غرة خمسون دينارا على العاقلة ذكرا كان أو أنثى) والقياس أن لا يجب فيه شيء لأنه لا يعلم حياته ، والظاهر لا يصلح للإلزام إلا أنا تركنا القياس ، لما روي ' أن امرأة ضربت بطن ضرتها بعمود فسطاط فألقت جنينا ميتا ،." (١)

"بعد ولهذا قالوا إن الإبراء عن النفقة لا يصح إلا إذا وجبت بالقضاء أو الرضا ومضت مدة فحينئذ يصح الإبراء كذا في البدائع

وفي البزازية أنت بريء من نفقتي ما دمت امرأتك فإن لم يفرض القاضي النفقة فالإبراء باطل وإن فرض لها القاضي النفقة كل شهر عشرة دراهم صح الإبراء من نفقة الشهر الأول دون ما سواها ا هـ

وهذا يدل عل أن التقدير في مثل هذا يقع على الشهر الأول دون ما عداه

فإن قلت إذا حكم مالكي في أصل العقد وفي شروطه وكتب وحكم بموجبه كما يفعل الآن ثم بعد ذلك شكت المرأة وطلبت التقرير عند قاض حنفي فهل له تقريرها قلت لم أره صريحا أيضا وما نقلوه في كتاب القضاء كما في فصول العمادي والبزازية من أن الحكم لا يرفع الخلاف إلا إذا كان بعد دعوى صحيحة في حادثة من خصم على خصم وما نقل الكل من أن شرط صحة الحكم تقدم الدعوى والحادثة يقتضي أن للحنفي ذلك وقد كثر وقوعها في زماننا خصوصا أن النفقة تتجدد في كل يوم وما يتجدد لم يقع فيه حكم

وفي القنية قول القاضي استديني عليه كل شهر كذا فرض منه كحبس المدعى عليه قضاء به

وأشار المصنف بوجوب النفقة عليه إلى أنه إذا لم يعط الزوج لها نفقة ولا كسوة فلها أن تنفق من طعامه وتتخذ ثوبا من كرباسه بغير إذنه كما في الذخيرة والقنية

ومن النفقة التي على الزوج الحطب والصابون والأشنان والدهن للاستصباح وغيره وثمن ماء الاغتسال لأنه مؤنة الجماع

وفي كتاب رزين جعله عليها

---

(١) الاختيار لتعليل المختار، ٤٨/٥

وفصل في ماء الطهر من الحيض بين أن يكون حيضها عشرة أيام فعليها أو أقل فعليه وأجرة القابلة على من استأجرها من الزوجة والزوج فإن جاءت بغير استئجار فلقائل أن يقول عليه لأنه مؤنة الجماع ولقائل أن يقول عليها **كأجرة الطبيب** وأما ثمن ماء الوضوء فعليها فإن كانت غنية تستأجر من ينقله ولا تنقله بنفسها وإن كانت فقيرة فإما أن ينقله الزوج لها أو يدعها تنقله بنفسها كذا في الخلاصة

وبه علم أن أجرة الحمام عليه لأنه ثمن ماء الاغتسال لكن له منعها من الحمام حيث لم تكن نفساء كما سيأتي بيانه

وسوى في الظهيرية بين ثمن ماء الاغتسال وماء الوضوء في الوجوب عليه وهو الظاهر

وفي الواقعات ماء وضوئها عليه غنية كانت أو فقيرة لأنها لا بد لها منه فصار كالشرب ا هـ

فظهر ضعف ما في الخلاصة وفي الذخيرة لو طلبت المرأة من القاضي فرض النفقة وكان عليها دين فقال احسبوا لها نفقتها منه كان له ذلك لأن الدينين من جنس واحد فتقع المقاصة كما في سائر الديون إلا أن في سائر الديون تقع المقاصة تقاصا أو لم يتقاصا وهنا يحتاج إلى رضا الزوج لوقوع المقاصة لأن دين النفقة أنقص من سائر الديون لسقوطه بالموت بخلاف سائر الديون فكان دين الزوج أقوى فيشترط رضاه بالمقاصة كما لو كان أحد الدينين جيدا والآخر رديئا ا هـ

وفي نفقات الخصاف لو كفل رجل لها بالنفقة كل شهر عشرة دراهم لزمه (((لزم))) شهر واحد عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يقع على الأبد وهو أرفق بالناس وعليه الفتوى

وأجمعوا أنه لو قال كفلت لك بنفقتك كل شهر كذا أبدا أو ما دمتما زوجين فإنه يقع على الأبد ما داما زوجين

وأما الكسوة فقال في الظهيرية قدر محمد الكسوة بدرعين وخمارين وملحفة في كل سنة

واختلفوا في تفسير الملحفة قال بعضهم الملاءة التي تلبسه (((تلبسها))) المرأة عند الخروج

وقال بعضهم هي غطاء الليل تلبيسه (((تلبسه))) في الليل

وذكر درعين وخمارين أراد بهما صيفيا وشتويا ولم يذكر السراويل في الصيف ولا بد منه في الشتاء وهذا في عرفهم أما في عرفنا فتجب السراويل وثياب أخر كالجبة والفراش التي تنام عليه واللحاف وما تدفع به أذى الحر البرد (((والبرد))) وفي الشتاء درع خز وجبة قز وخمار ابريسم

ولم يذكر الخف والمكعب في النفقة لأن ذلك إنما يحتاج إليه للخروج وليس للزوج تهيئة أسباب الخروج ا هـ

وفي المجتبي أن ذلك يختلف باختلاف الأماكن

---

(١) ".

"أو عربية قالوا لأن ثبوت الزيادة لمعنى في العبد وهو حذاقته فلم يكن ما أنفقه على المعلم موجبا للزيادة في المالية ولا يخفي ما فيه إ لا شك في حصول الزيادة بالتعلم ولا شك أنه مسبب عن التعليم عادة وكونه بمساعدة القابلية في المتعلم هو كقابلية الثوب للصبغ فلا يمنع نسبته إلى التعليم فهو شرط علة عادية والقابلية شرط وفي المبسوط أضاف نفي ضم المنفق في التعليم إلى أنه ليس فيه عرف ظاهر حتى لو كان فيه عرف ظاهر يلحق برأس المال كذا في فتح القدير

وأشار المؤلف إلى أنه لا يضم **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار والفداء في الجناية وجعل الآبق لندرته فلا يلحق بالسابق لأنه لا عرف في النادر والحجامة والختان لعدم العرف وكذا لا يضم نفقة نفسه وكراءه (((وكراؤه))) ولا مهر العبد ولا يحط مهر الأمة لزوجها والذي يؤخذ في الطريق من الظلم لا يضم إلا في موضع جرت العادة فيه بينهم بالضم

قوله (فإن خان في مرابحة أخذ بكل ثمنه أو رده وحط في التولية) وهذا عند أبي حنيفة

وقال أبو يوسف يحط فيهما

وقال محمد يخير فيهما

لمحمد أن الاعتبار للتسمية لكونه معلوما والتولية والمرابحة تزويج (((ترويج))) وترغيب فتكون وصفا مرغوبا فيه كوصف السلامة فيتخير لفواته

ولأبي يوسف أن الأصل فيه كونه تولية ومرابحة ولهذا ينعقد بقوله وليتك بالثمن الأول أو بعتك مرابحة على الثمن الأول إذا كان معلوما فلا بد من البناء على الأول وذلك بالحط غير أنه يحط في التولية قدر الخيانة من رأس المال وفي المرابحة منه ومن الربح

ولأبي حنيفة أنه لو لم يحط في التولية لا تبقى تولية لأنه يزيد على الثمن الأول فتغير التصرف فتعين الحط وفي المرابحة لو لم يحط تبقى مرابحة وإن كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فأمكن القول بالتخيير

ولم يذكر لمصنف (((المصنف))) والشارح بما تظهر الخيانة قال في فتح القدير هي إما بإقرار البائع أو بالبينة أو بنكوله عن اليمين وقد ادعاه المشتري هذا على المختار وقيل لا تثبت إلا بإقراره لأنه في

---

(١) البحر الرائق، ١٩٢/٤

دعوى الخيانة مناقض فلا يتصور ببينة ولا نكول والحق سماعها كدعوى العيب وكدعوى الحط فإنها تسمع اه

وقوله وحط أي أسقط قدر الخيانة من المسمى

وفي السراج الوهاج وصورة الخيانة في التولية إذا اشترى ثوبا بتسعة وقبضه ثم قال لآخر اشتريته بعشرة ووليتك بما اشتريته فاطلع على ذلك

وبيان الحط في المرابحة على قول أبي يوسف إذا اشتراه بعشرة وباعه بربح خمسة ثم ظهر أنه اشتراه بثمانية فإنه يحط قدر الخيانة من الأصل وهو الخمس وهو درهمان وما قابله من الربح وهو درهم فيأخذ الثوب بإثني عشر درهما اه

وقدمنا أنه إذا اشترى متاعا ورقمه بأكثر من ثمنه وباعه مرابحة على الرقم فإنه يجوز

وقيده في المحيط بما إذا كان عند البائع أن المشتري يعلم أن الرقم غير الثمن فأما إذا كان المشتري يعلم أن الرقم والثمن سواء فإنه يكون خيانة وله الخيار كذا في المحيط

وأشار بعدم الحط في التولية إلى أن المشتري إذا وجد بالمبيع عيبا ثم حدث به عيب عنده لا يرجع بنقصان العيب لأنه لو رجع يصير الثمن الثاني أنقص من الأول وقضية التولية أن يكون مثل الأول وهذا مستثنى من قولهم في خيار العيب وبقوله رده إلى اشتراط قيام المبيع بحاله فلو هلك قبل رده أو حدث به ما ينمع (((يمنع))) الرد لزمه بجميع المسمى وسقط خياره عندأبي حنيفة وهو المشهور من قول محمد لأنه مجرد خيار فلار يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لأن المستحق فيه المشتري (((للمشتري))) الجزء الفائت وظاهر كلامهم أن خيار ظهور الخيانة لا يورث فإذا مات المشترى فأطلع الوارث على خيانة بالطريق السابق فلا خيار له

وأطلق الحط في التولية فشمل حالة هلاك المبيع وامتناع رده لأنه لا خيار له وإنما يلزمه الثمن الأول

وفي المحيط وإن ضم إلى الثمن ما لا يجوز ضمه ثم علم به المشتري فله الخيار اه

قوله (ومن اشترى ثوبا فباعه

". (١)

---

(١) البحر الرائق، ١٢٠/٦

"بتقسيم الشارع ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين للتفاوت في القيمة وإن تساويا فيها بالظن فصار شبهة منع القصاص

فإن قيل إن استقام عدم المماثلة في الحر والعبد لم يستقم بين العبدين لإمكان تساوي قيمتها (((قيمتهما))) بتقويم المقومين أجيب بأن التساوي إنما يكون بالحزر والظن والمماثلة المشروطة شرعا لا تثبت بذلك كالمماثلة في الأموال الربوية بخلاف طرفي الحر (((الحرين))) بن لأن استوائهما (((استواءهما))) متقين (((متيقن))) بتقويم الشرع وبخلاف الأنفس لأن الخلاف فيها متعلق بإزهاق الروح ولا تفاوت فيه

قال صاحب الكفاية فإن قيل قوله تعالى ﴿ والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن ﴾ المائدة ٤٥ مطلق يتناول موضع النزاع فيكون حجة عليكم قلنا قد خص منه الحربي والمستأمن والعام إذا خص منه شيء يجوز تخصيصه بخبر الواحد فحصصناه (((فخصصناه))) بما روى عن عمران بن حصين أنه قال قطع عبد لقوم فقراء أذن عبد لقوم أغنياء فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يقض بالقصاص اه

أقول فيه نظر أما أولا فلأنه قد نقرر (((تقرر))) في علم الأحوال (((الأصول))) أن النص العام إذا خص منه شيء بكلام مستقل موصول به يكون ذلك العام المخصص منه البعض ظنيا في الباقي فيجوز تخصيصه بخبر الواحد وأما إذا خرج من النص العام شيء مما هو مفصول عنه غير موصول به فلا يكون ذلك ظنيا في الباقي بل يكون باقيا على حالته الأولى ولا شك أن مخرج الحربي والمستأمن من الآية المذكورة ليس بكلام موصول بها فتكون باقية على قطيعتها (((قطعيتها))) الأصلية فلا يجوز تخصيصها بخبر الواحد وقد مر منا غير مرة نظير هذا النظر في محاله

وأما ثانيا فلأن حديث عمران بن حصين إنما يفيد عدم جريان القصاص في الأطراف بين العبدين ولا يفيد عدم جريانه فيما بين الرجل والمرأة ولا بين الحر والعبد فبقي الاعتراض بإطلاق الآية المذكورة في هاتين الصورتين ولم يتم الجواب

قال رحمه الله (وطرف الكافر والمسلم سيان) أي مثلان فيجري القصاص بينهما للتساوي في الأرش

وقال الشافعي لا يجري لما ذكرنا من أصله

قال رحمه الله (وقطع يد من نصف ساعد وجائفة برئء منها ولسان وذكر إلا أن تقطع الجشفة (((الحشفة)))) أي لا قصاص في هذه الأشياء لعدم المماثلة فيها لأن في القطع من نصف الساعد كسرالعظم ويتعذر التساوي فيها إذا لا ضابط له وفي الجائفة البرء نادر فلا يمكن أن يخرج الثاني جائفة على وجه يبرأ منه فيكون إهلاكا فلا يجوز والذكر للسان (((واللسان))) ينقبضان وينبسطان فلا يمكن اعتبار المماثلة فيهما إلا أن يقطع من الحشفة لأن موضع القطع معلوم فيصار إليه

وعن أبي يوسف أنه إذا قطع من أصلها (((أصلهما))) يجب بخلاف ما إذا قطع بعضها لتعذر اعتبار المماثلة فيه

قال في الينابيع إذا قطع اليد من العضو والرجل من الفخذ فعندهما فيه الدية وما فوق الكتف والقدم ففيه حكومة عدل وعند أبي يوسف ما فوق الكعب والقدم مع الأصابع

وفي الخلاصة دية اليد تجب مؤجلة في سنتين ثلثاها في السنة الأولى والباقي في السنة الثانية وإذا كسر يد عبد رجل أو رجله لا يجب في الحال شيء ولو قطع أصبعا زائدة وفي يده مثلها لا قصاص بالإجماع

وقال أبو حنيفة في الاقطعين والأشلين إنه لا قصاص هو قول أبي يوسف في رواية الحسن عنه وكذلك مقطوع الإبهام أو الأصابع كلها إذا قطع إنسان يده فلا قصاص في قول أبي حنيفة أنه لا قصاص فيه وفيه حكومة عدل

ولو كسر عظما من ساعد أو ساق أو غيره ففيه حكومة عدل وفي ثدي المرأة دية كاملة ولا ذكر له في الكتب

وفي كسر الصلب دية كاملة إن منعه عن الجماع وأحد به فأما إذا لم يحد به ولم يمنعه من الجماع فهذا على نوعين إما أن يبقى للجراحة أثر ففيه حكومة عدل ولم يجب كمال الدية وأما إذا لم يبق لها أثر لم يجب فيه شيء وقد مر هذا فيما تقدم

وفي الظهيرية وكذا صدر المرأة إذا انكسر وانقطع الماء منه ففيه الدية وفي الصلب إذا دق لكن يقدر على الجماع ففيه حكومة عدل وإن لم يقدر وصار أحدب فدية كاملة وإن عاد إلى حبله ولم ينقص ولكن فيه أثر الضرب ففيه حكومة عدل وإن لم يقدر وصار أحدب فدية كاملة وإن عاد إلى حبلة ولم ينقص ولكن فيه أثر الضرب ففيه حكومة عدل وإن لم يكن فيه أثر فلا شيء فيه في قول أبي حنيفة وعندهما تجب

أجرة الطبيب وفي الذكر كمال الدية وفي ذكر الخصي حكومة عدل سواء كان يتحرك أو لا يقدر الخصي على الوطء أو لا يقدر على هذا الخلاف ذكر العنين

وأما ذكر الشيخ الكبير إن كان يتحرك ولا يقدر على الوطء فالجواب فيه كالجواب في ذكر الخصي وذكر العنين

وفي التهذيب وفي ذكر الخصي والعينين (((والعنين))) حكومة عدل وهو ما يرى القاضي بمشورة أهل البصيرة وقيل يقوم أن لو كان عبدا محبوبا (((مجبوبا))) وغيره فتجب

---

(١) ".

"لم توجد المماثلة إلا معنى فلا يصار إليه مع القدرة على المماثلة صورة ومعنى فيخير الولي بخلاف ما إذا مات من السراية لأن الفعل واحد وبخلاف ما إذا كان (((كانا))) خطأين لأن الموجب فيه الدية وهو بدل المحل والمقتول واحد ألا ترى أن عشرة لو قتلوا واحدا خطأ يجب عليهم دية واحدة لاتحاد المحل وإن تعدد الفعل ولو قتلوه به جميعا لأن القصاص جزاء الفعل هو متعدد وإن اتحد ولأن أرش اليد لو وجب كان يجب عليه عند الجزاء لأنه وقت استحكام أثر الفعل ولا سبيل إليه لأنه حينئذ تجب دية النفس بالجزاء فيجتمع وجوب بدل الجزاء والكل في حالة واحدة وهو محال ولو وجب ذلك لوجب بقتل النفس الواحد ديات كثيرة للأطراف لأنها تتلف بتلف النفس أما القتل والقطع فقصاصان فأمكن اجتماعهما وبخلاف ما إذا قطع وسرى حيث يكتفي بالقطع لاتحاد الفعل

وأما الثاني وهو ما إذا كانا مختلفين بأن كان أحدهما خطأ والآخر عمدا

والثالث وهو ما إذا كانا خطأين وتحلل (((وتخلل))) بينما برء فلأن الجمع غير ممكن فيهما لاختلاف حكم الفعلين في الأول ولتخلل البرء في الثاني وهو قاطع للسراية فيعطي لكل فعل حكم نفسه

وقوله لا في خطأين لم يتخلل بينهما برء فتجب دية واحدة وهذا إخراج من قوله آخذ (((وأخذ))) بالأمرين أي موجبي فعله إلا في هذه الصورة فإنهما يتداخلان لا يؤخذ إلا بالقتل فيجب فيه دية النفس لا غير وقد بينا وجهه في أثناء البحث

---

(١) البحر الرائق، ٣٤٩/٨

وقوله كمن ضرب رجلا مائة سوط فبريء (((فبرئ))) ومن تسعين ومات من عشرة يعني تجب فيه دية واحدة كما إذا كان القطع والقتل خطأين ولم يتخلل بينهما برء وإنما كان كذلك لأن الضربات التي برأ منها ولم يبق لها أثر سقط أرشها لزوال الشين وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

وعن أبي يوسف وفيها حكومة عدل

وعن محمد أنه يجب فيها **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وستأتي المسألة بأدلتها في فصل الشجاج إن شاء الله تعالى

ولو بقي لها أثر بعد البرء يجب موجبه مع دية النفس بالإجماع لأن الأرش يجب باعتبار الشين في النفس وهو ببقاء الأثر ولو قطع أصبعه أو يده ثم قطع الآخر ما بقي من اليد فمات كان القصاص على الثاني في النفس دون الأول ويقطع أصابع الأول أو يده

وقال زفر والشافعي يقتلان

ولهما (((لهما))) أن زوال الحياة مضاف إلى القطعين لأنه اتصل الموت بهما قبل البرء وزال أثربهما (((أثرهما))) وليس أحدهما بإضافة الإزهاق إليه أولى من الآخر فأصنف (((فأضيف))) إليهما كما لو قطع كل واحد منهما يدا على حدة قبل البرء

ولنا أن زوال الحياة ألم الثاني غير قطع الأول فصار زوال الحياة مضافا إلى القطع الثاني فصار الثاني قتلا دون الأول بخلاف ما لو قطع كل واحد يدا على حدة أو أصبعا على حدة لأن محل قطع الأول قائم وقت الموت فيتصور منه حدوث زيادة الألم فحصل بألم حدث القطعين فصار الموت مضافا إليهما وإذا قطع المفصل الأعلى من أصبع رجل فبريء (((فبرئ))) ولم يقتص حتى قطع مفصلا آخر من تلك الأصبع يقطع له المفصل الأعلى دون الأسفل وعليه أرش من الأسفل لأن القصاص مبناه على المساواة وحال قطع الثاني لا يمكن المساواة لسلامة أصبع القاطع وفوات مفصل المقطوع ولأن أصبع القاطع وإن كانت مستحقة بالقصاص ولكن ملك القصاص ملك ضرورة لا يثبت إلا عند الاستيفاء فقتله يكون مقصودا به مملوكية صاحبه ولهذا لو قلنا لو قطعت يد من عليه القصاص إن كان عمدا يجب القصاص إن كان خطأ يجب الأرش له لا لمن له القصاص لأنه لم توجد المساواة حال قطع الثاني وكذلك لو أبرأ الثاني ثم قطع المفصل الثالث ولم لم يكن القطعين بريء ووجب له القصاص في كل الأصابع

بقطعها من أصلها مرة واحدة لأنه لم يتخلل بين القطعين برء وجعلنا كلا الفعلين جناية واحدة كأنه قطع ابتداء من المفصل الثاني بفعل واحد

وفي المبسوط أصله أن تعذر استيفاء القصاص لتعذر القتل أنه متى جاء من قبل القاتل فصار إلى المال اعتبارا بالخطأ فإن هناك امتنع استيفاء القصاص بمعنى من جهة القاتل وهو الخطأ فإذا تعذر صيانة الاستيفاء القصاص من قبل من له الحق لا يصار إلى المال لأن الشرع غير حقه في القصاص لكن هو الذي فوته وفرط بإتيان ما أعجزه فأهدره فلم يبق مستحقا للنظر وإذا أقر القاتل بالخطأ وادعى الولي العمد لم يقتص ولزمه الدية استحسانا

وقال زفر لا يلزمه شيء قياسا لأن ما أقربه لم يثبت لأنه كذبه المدعي في إقراره بمقتضي دعواه القصاص وصار كما لو أقر القاتل بالعمد وادعى الولي الخطأ لا يلزمه شيء فكذا هذا

ولنا أنهما تصادقا على القتل إلا أنه تعذر استيفاء القصاص بمعنى من قبل

". (١)

"لأن ما يظهر عقيب فعل من الأثر يحال على الفعل لأنه هو السبب الظاهر إلا أن يقيم الضارب البينة أنه بغيره

قال رحمه الله (وإن شج رجلا فالتحم ولم يبق له أثر أو ضرب فجرح فبرأ وذهب أثره فلا أرش) وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله

وقال أبو يوسف رحمه الله عليه أرش الألم وهو حكومة عدل لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل

وقال محمد رحمه الله عليه أجرة الطبيب لأن ذلك أثر فعله فكان له أخذ ذلك من ماله واعطاؤه الطبيب وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف عليه أرش الألم بأجرة الطبيب والمداواة فعلى هذا الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد

ولأبي حنيفة رحمه الله أن الموجب هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته وقد زال ذلك بزوال أثره والمنافع لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحين أو ما يشبه العقد كالفاسد منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا يلزم الغرامة وكذلك مجرد الألم لا يوجب شيئا لأنه لا قيمة له بمجرد الألم ألا ترى أن من ضرب إنسانا ضربا مؤلما من غير جرح لا يجب عليه شيء من الأرش وكذا لأن لو شتمه شتما يؤلم نفسه لا يضمن شيئا

---

(١) البحر الرائق، ٨/٣٥٩

قال رحمه الله (ولا قود بجرح حتى يبرأ) وقال الشافعي رحمه الله يقتص منه في الحال لأن الموجب قد تحقق فلا يؤخر كما في القصاص في النفس

ولنا ما روي أنه عليه الصلاة والسلام نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه

رواه أحمد والدار قطني

ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلهما لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به

قال رحمه الله (وكل عمد سقط فيه قوده لشبهة كقتل الأب ابنه عمدا ففيه دية في مال القاتل وكذا ما وجب صلحا أو اعترافا أو لم يكن نصف العشر) أي نصف عشر الدية لما روي عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولأن العاقلة تتحمل عن القاتل تخفيفا عنه وذلك يليق بالمخطيء (((بالمخطئ))) لأنه معذور دون المتعمد لأنه يوجب التغليظ والذي وجب بالصلح إنما وجب بعقده والعاقلة لا تتحمل ما يجب العقد (((بالعقد))) وإنما تتحمل ما يجب بالقتل وكذا ما لزمه بالإقرار لا تتحمله العاقلة لأن له ولاية على نفسه دون عاقلته فيلزمه دونهم

وإنما لا تتحمل أقل من نصف عشر الدية لأنه لا يؤدي إلى الإجحاف والاستئصال بالجاني والتأجيل تحرزا عنه فلا حاجة إليه ثم الكل يجب مؤجلا إلى ثلاث سنين إلا ما وجب بالصلح فإنه يجب حالا لأنه واجب بالعقد فيكون حالا بخلاف غيره وما دونه أرش الموضحة يجب في سنة لا ما دون ثلث الدية والثلث وما دونه يجب في سنة

وقال الشافعي رحمه الله ما وجب بقتل الأب ابنه يجب حالا لأن القصاص سقط شرعا إلى بدل فيكون ذلك البدل حالا كسائر المتلفات

ولنا أن المتلف ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلا لأنه ليس بقيمة إذ لا تقوم مقامه وقيمة الشيء ما يقوم مقامه وإنما عرفنا تقومه بالمال بالشرع والشرع إنما قومه بدية مؤجلة إلى ثلاث سنين وإيجاب المال حالا زيادة على ما أوجبه الشرع وصفا كما لا يجوز إيجاب الزيادة على ما أوجبه الشرع قدرا

قال رحمه الله (وعمد الصبي والمجنون خطأ وديته على عاقلته ولا تكفير فيه ولا حرمان فيه) أي عن الميراث والمعتوه كالصبي

وقال الشافعي رحمه الله عمده عمد فتجب الدية في ماله لأن العمد هو القصد وهو ضد الخطأ فمن يتحقق منه الخطأ يتحقق منه العمد ولهذا يؤدب ويعزر وكان ينبغي أن يجب القصاص إلا أنه سقط

للشبهة لأنهم ليسوا من أهل العقوبة فيجب عليهم موجبه الآخر وهو المال لأنهم أهل لوجوبه عليهم فصار نظير السرقة فإنهم إذا سرقوا لا يقطع أيديهم ويجب عليهم ضمان المال المسروق لما قلنا ولهذا وجب عليهم التكفير بالمال لأنه أهل لفوات المالية دون الصوم لعدم الخطاب وكذا يحرم الميراث عنده بالقتل

ولنا أن مجنونا صال على رجل بسيف فضربه فرفع ذلك إلى علي رضي الله عنه فجعل عقله على عاقلته بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم وقال عمده وخطؤه سواء

ولأن الصبي مظنة المرحمة قال عليه الصلاة والسلام من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس مناوالعاقل (((منا))) المخطيء (((والعاقل))) لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على عاقلته فهؤلاء أولى بهذا التخفيف فيجب على العاقلة إذا كان الواجب قدر نصف العشر أو أكثر بخلاف ما دونه لأنه يسلك به مسلك الأموال كما في البالغ العاقل لأنه لم يتحقق العمد منه لأنه عبارة عن القصد وهو يترتب على العلم والعلم بالعقل

وهؤلاء عدموا العقل فكيف يتحقق منهم القصد وصاروا كالنائم وحرمان الإرث عقوبة وهم

." (١)

"أفدها لأنه الحكم في جناية المملوك

وفي جامع الفتاوي وفي نوادر رستم امرأة شربت دواء لتسقط ولدها عمدا فألقت جنينا حيا ثم مات فعلى العاقلة ولا ترث منه شيئا وعليها الكفارة وإن ألقت جنينا ميتا فعلى عاقلتها غرة ولا ترث منه شيئا وعليها الكفارة وقال أبو بكر في هذه الصورة إنها إذا اسقطت سقطا ليس عليها إلا التوبة والاستغفار وإن كان جنينا فعليها غرة وتأويله إذا شربت دواء يوجب سقوط الولد وتعمدت ذلك

وفي المنتقي رواية مجهولة امرأة شربت دواء فأسقطت وكانت شربت لغير ذلك يعني لغير إسقاط الولد فعليها الغرة ولا كفارة عليها في قول أبي حنيفة ومحمد ولا ترثه

وقال بعضهم عليها الكفارة وهذا الجواب من زيادات الحاوي

وفي المنتقى سئل أبو بكر عن حامل أرادت أن تلقي العلقة لغلبة الدم قال يسأل أهل الطب عن ذلك إن قالوا يضر بالحمل لا تفعل إن قالوا لا يضر تفعل وكذا الحجامة والفصد

---

(١) البحر الرائق، ٣٨٨/٨

قال الفقيه وسمعت ممن يعرف ذلك الأمر قال لا ينبغي لها أن تفعل ما لم يتحرك الولد فإذا تحرك فلا بأس بالحجامة ما لم تقرب الولادة فإذا قريت (((قربت))) فلا يفعل

وأما الفصد فالامتناع في حال الحبل أفضل لأنه يخاف على الولد إلا أن يدخل الأم ضرر بين في تركه

وفي فتاوي النسفي سئل عن مختلعة وهي حامل احتالت لإسقاط العدة بإسقاط الولد قال إن سقط بفعلها وجب عليها الغرة ويكون ذلك للزوج

وفي الحاوي وهي لا ترث منه لأنها قاتلة

قال الأب إذا ضرب ابنه الصغير تأديبا فعطب من ذلك ينظر إن ضربه حيث لا يضرب للتأديب فعليه الدية والكفارة عند أبي حنيفة

وقال أبو يوسف ومحمد لا شيء عليه

وفي نوادر بشر عن أبي يوسف أن عليه كفارة وعلى هذا الخلاف الوصي إذا ضرب الصغير تأديبا

وفي الكبرى وإن كان ضربه المعلم في الموضع المعتاد فمات لا يضمن هو ولا الأب ولا الوصي في قولهم جميعا وكذا المؤدب الذي يعلمه الكتابة إذا ضربه بإذن والده لا ضمان عليه وعليه الكفارة في قولهما

وهذا إذا كان ضربه المعلم في موضع معتاد وفي رواية مجهولة لا كفارة عليهما والفتوى على الأول

والزوج إذا ضرب زوجته حيث تضرب للتأديب مثل ما تضرب حال نشوزها يضمن بالإجماع والأب والوصي إذا سلما الصغير إلى معلم يعلمه القرآن أو علما آخر فضربه المعلم للتعليم فلا ضمان على المعلم ولا على الأب والوصي

وفي المنتقي عن أبي حنيفة أبي (((وأبي))) يوسف أن عليه الكفارة وإن ضربه حيث لا يضرب أو فوق ضرب التعليم فالمعلم ضامن

قال هشام في نوادره قلت لمحمد إن لم يكن الأب قال له في أمر الضرب شيئا قال يضمن المعلم

وفي رواية في بعض النسخ أن ضرب الصغير إنما يضمن على قول أبي حنيفة إذا كان للتأديب أما إذا ضربه لتعليم القرآن لا يضمن كالمعلم فإذا لا فرق بين ضرب المعلم بإذن الأب وبين ضرب الأب إذا كان للتعليم

وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الإجارات أن في ضرب الأب ابنه وفي ضرب الزوج زوجته روايتين عن محمد في رواية يضمن وفي رواية لا يضمن

أما الوالدة إذا ضربت ولدها الصغير للتأديب فلا شك أنها تضمن على قول أبي حنيفة وقد اختلف المشايخ فيه على قولهما قال بعضهم لا تضمن وقال بعضهم هي ضامنة لأن الضرب تصرف في النفس وليس لها ولاية التصرف في النفس أصلا

وفي كتاب العلل للزوج أن يضرب امرأته على ترك الصلاة وللأب أن يضرب ابنه على ترك الصلاة وذكر مسألة المعلم إذا ضرب الصغير بإذن الأب على الاتفاق قال نحو ما ذكرنا قال محمد ثمة وهذا عندنا

وفي العيون إذا قال لرجلين اضربا مملوكي هذا مائة سوط فليس لأحدهما أن يضربه المائة كلها فإن ضربه أحدهما تسعة وتسعين وضربه الآخر سوطا واحدا ففي القياس يضمن ضارب الأكثر وفي رواية لا يضمن وهو نظير ما لو قال لامرأتيه إن أكلتما هذا الخبر (((الخبز))) فأنتما طالقتان فأكلتاه وإن أكلت إحداهما عامته والأخرى بقيته لا تطلق استحسانا

وفي الكبرى المحترف إذا ضرب التلميذ فمات إن كان ضربه بأمر أبيه أو وصيه لا يضمن إذا كان في الموضع المعتاد لو ضرب امرأته على المضجع أو في أدب فماتت يضمن إجماعا وعليه الكفارة هما فرقا بينها وبين الأب فإن ضرب الأب لمنفعة الابن وضرب المرأة لمنفعة الزوج

وفي السراجية رجل ضرب رجلا سياطا فجرحه فبرأ منه فعليه أرش الضرب إن بقي أثر الضرب وإن لم يبق لا يجب عليه شيء سوى التعزير

وقال أبو يوسف تجب حكومة عدل

وقال محمد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية

وفي الجامع الصغير الخامسة وهذا إذا جرح ابتداء فأما إذا لم يجرح في الابتداء لا يجب

". (١)

" - * باب الجراحات التي هي دون النفس - *

محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة (رضي الله عنهم) في رجل نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الأول فعلى الأول لصاحبه خمس مائة رجل قتل وليه فقطع يد قاتله ثم عفا عنه وقد قضى له بالقصاص أو لم يقض فعلى قاطع اليد دية اليد في ماله وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) لا شيء عليه رجل شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص في شيء من ذلك ويجب أرش الموضحة

---

(١) البحر الرائق، ٨/٣٩٢

وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) في الموضحة القصاص رجل قطع إصبع رجل من المفصل الأعلى فشل ما بقي من الإصابع أو اليد كله فلا قصاص في ذلك وكذلك إن كسر نصف سن فاسود ما بقي شرح المتن اليد لأن اليد المحتملة فلا يكتفي للاستحقاق - * باب الجراحات التي هي دون النفس - *

قوله فعلى الأول الخ لأنه لما نبت سن الأول تبين أن القصاص لم يكن واجبا

قوله وكذلك إن كسر الخ لهما أن الفعل وقع في محلين فأخذ حكم الفعلين وكل منهما مبتدأ فلم يعتبر شبهة وله أن الفعل واحد صورة لوقوعه محلا واحدا والفعل الواحد لا يكون موجبا للقصاص والدية

قوله فعليه أرش الضرب هذا إذا بقي أثر الضرب وإن لم يبق لها أثر لا يجب شيء عند أبي حنيفة (رحمه الله) وعن أبي يوسف (رحمه الله) أنه يجب حكومة عدل وعن محمد (رحمه الله) يجب أجرة الطبيب وثمن الأدوية وهذا إذا

". (١)

"يقطع به الصنان ولا يجب عليه الدواء للمرض ولا أجرة الطبيب ولا الفصاد ولا الحجام وعليه من الماء ما تغسل به ثيابها وبدنها من الوسخ وليس عليه شراء الماء للغسل من الجنابة فإن كانت كرها فهو بالخيار إن شاء نقله إليها وإن شاء أذن لها أن تذهب لتنقله لنفسها وإن كانت موسرة استأجرت من ينقله إليها ويجب عليه ماء الوضوء ويجب عليه مداس للرجل .." (٢)

"مما يجب في الموضحة وهذا لا يصح وقال أبو الحسن : تفسير حكومة العدل أن ينظر إلى أدنى شجة لها أرش مقدر وهي الموضحة فإن كان هذا نصف ذلك وجب نصف أرش الموضحة وعلى هذا الاعتبار قال شيخ الإسلام وهذا هو الأصح لكن هذا إنما يستقيم إذا كانت الجناية على الوجه أو الرأس لأنهما موضع الموضحة ، وإن كانت الجناية على غيرهما كانت الفتوى على قول الطحاوي .

وقال بعضهم تفسير الحكومة هو ما يحتاج إليه من النفقة أو أجرة الطبيب ، والأدوية إلى أن يبرأ وعن علي كرم الله وجهه أنه أوجب في السمحاق أربعا من الإبل وهو محمول عندنا على وجه الحكومة لا على وجه التقدير وعن جماعة من العلماء أنهم قدروا في السمحاق أربعين مثقالا قيمة أربع من الإبل ، وفي المتلاحمة ثلاثين مثقالا قيمة ثلاث من الإبل ، وفي الباضعة عشرين مثقالا قيمة بعيرين ، وفي الدامية الكبرى التي

---

(١) الجامع الصغير - عالم الكتب، ص/٥٠٤

(٢) الجوهرة النيرة، ٣٢٨/٤

يسيل منها الدم اثني عشر مثقالا ونصفا قيمة بعير وربع ، وفي الدامية الصغرى وهي التي يلتحم فيها الدم ولا يسيل ستة مثاقيل ، وفي الحارصة خمسة مثاقيل ، وفيما دونها أربعة مثاقيل .

قوله : (وفي الموضحة إذا كانت خطأ نصف عشر الدية) وذلك خمسمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة ويجب ذلك على العاقلة وإن أدى من الإبل أدى في موضحة الرجل خمسا من الإبل ، وفي المرأة نصف ذلك .

(قوله : وفي الهاشمة عشر الدية) وهو من الدراهم ألف درهم ومن الإبل عشر ، وفي المرأة نصف ذلك .

قوله : (وفي المنقلة عشر ونصف عشر)." [1]

"قوله : (ومن شج رجلا شجه فالتحمت ولم يبق لها أثر وينبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة) لزوال الشين ، والأرش إنما يجب بالشين فإذا زال لم يبق إلا مجرد الألم ومجرد الألم لا يجب به الأرش كما لو لطمه فآلمه .

قوله : (وقال أبو يوسف عليه أرش الألم) وهو حكومة عدل .

قوله : (وقال محمد : عليه **أجرة الطبيب** وثمن الدواء) لأنه إنما لزمه **أجرة الطبيب** وثمن الدواء بفعله فصار كأنه أخذ ذلك من ماله .." [2]

"١٢٥٨ - (ش) : قول سعد : " جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم يعودني عام حجة الوداع " سنة في عيادة المرضى وهي من القرب يدل على ذلك ما روى معاوية بن سويد بن مقرن عن البراء بن عازب أمرنا النبي صلى الله عليه وسلم أن نتبع الجنائز ونعود المرضى ونفشي السلام .

(فصل) وقوله رضي الله عنه : " قلت : يا رسول الله قد بلغ بي من الوجع ما ترى " دليل على جواز إخبار العليل بشدة حاله إذا تسبب بذلك إلى النظر في دينه ويجوز ذلك إذا تسبب بذلك إلى معاناة ألمه ويجوز أن يخبر بذلك من يرجو بركة دعائه ويخبر بذلك من يعلم إشفاقه ، وقد روى الحارث بن سويد عن عبد الله دخلت على النبي صلى الله عليه وسلم وهو يوعك فقلت يا رسول الله إنك توعك وعكا قال : أجل إني أوعك كما يوعك رجلان منكم ، وروى القاسم بن محمد أن عائشة قالت : وارأساه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : بل أنا وارأساه لقد هممت أن أوصي إلى أبي بكر والله وأعهد ، وإنما يكره ما كان

---

(١) الجوهرة النيرة، ٣١/٥

(٢) الجوهرة النيرة، ٣٨/٥

منه على وجه التشكي والتسخط وذلك محبط للأجر ، أو مؤثر فيه والله أعلم وأحكم .
(فصل) وقوله وأنا ذو مال ولا يرثني إلا ابنة لي هذا اللفظ ، وإن كان يقع على يسير المال وكثيره فإنه لا يستعمل إلا في كثيره واستكثر مثل ذلك المال للابنة لانفرادها على عادة العرب وما كانت جبلت عليه من أنها لم تكن تعد المال للنساء ، وإنما كانت تعده للرجال ويحتمل أن يكون ظن أنها تنفرد بجميع المال ويحتمل أن يكون استكثر نصف ماله لها ورأى أنه إذا تصدق بنصفه يكفيها نصف ما يبقى منه بعد ما يتصدق به قال القاضي أبو الحسن قوله : ولا يرثني إلا ابنة لي يريد من النساء ويحتمل أن يريد بقوله أفأتصدق بثلثي مالي أن يبتله قبل موته ، ويحتمل أن يريد به أن يوصي بذلك المقدار في وجوه بر فنهاه النبي صلى الله عليه وسلم عن الثلثين ثم عن الشطر وأباح له الثلث ووصفه بالكثرة . قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ومعنى ذلك عندي أنه كثير ما أباح للمريض التصرف فيه من ماله ، وذلك يمنع الزيادة عليه فإن حملناه على الوصية فقد اتفق العلماء على أن له الوصية بالثلث وروى هشام بن عروة عن أبيه عن ابن عباس أنه قال لو غض الناس إلى الربع ؛ لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الثلث والثلث كثير ، أو كبير فحمل قوله والثلث كثير على استكثار الثلث في الوصية والندب إلى التقصير عنه وروي عن عمر رضي الله عنه أنه أوصى بالربع وأوصى أبو بكر الصديق بالخمس ، وقال : رضيت في وصيتي بما رضي الله به لنبيه من الغنيمة .
(مسألة) إذا ثبت ذلك فقد اتفق العلماء على أن من كان له وارث فليس له أن يوصي بأكثر من ثلثه لقول النبي صلى الله عليه وسلم والثلث كبير لقوله إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس فثبت بذلك حق للورثة في مال المريض بمنع ما زاد على الثلث .
(مسألة) فإن لم يكن له وارث فهل له أن يوصي بماله كله فمذهب مالك : أنه لا يجوز وبه قال الشافعي وهو قول زيد بن ثابت وجوز ذلك أبو حنيفة وروي ذلك عن ابن مسعود وعلي بن أبي طالب والدليل على ما نقوله أن له من يعقل عنه فلم يكن له أن يوصي بأكثر من الثلث أصل ذلك من يرثه بنوه .
(مسألة) فإذا أوصى الميت بأكثر من الثلث فأجازته الورثة جاز ويكون ذلك تنفيذا منهم لفعل الموصي ولم يكن ابتداء عطية منهم للموصى له خلافا للشافعي في قوله : إنها ابتداء عطية قال القاضي أبو محمد والدليل على ذلك أن المنع إنما هو لحق الورثة فإذا أجازوا فقد تركوا ما كان لهم من الاعتراض والفسخ لفعل الميت بمنزلة أن يأذنوا له قبل أن يوصي وبمنزلة حكم الثلث .
(مسألة) وإن رده الورثة رد منه ما زاد على الثلث وليس لهم رد شيء من الثلث ، ووجه ذلك أن حقوقهم

إنما تتعلق بما زاد على الثلث فليس لهم أن يتعدوه إلى ما لم تتعلق به حقوقهم ؛ لأن حقوقهم تتعلق بثلثي المال بمرض الموصي ، وإنما تتعلق حقوقهم بالثلث الباقي بموت موروثهم دون وصية والله أعلم وأحكم .

(مسألة) إذا ثبت ذلك فمن مات ولا وارث له فقد روى محمد عن أبي زيد عن ابن القاسم يتصدق بما ترك إلا أن يكون الوالي يجريه في وجهه مثل عمر بن عبد العزيز فليدفع إليه ، وكذلك من أعتق نصرانيا فمات النصراني ولا وارث له فليتصدق بماله ولا يجعل في بيت المال ووجه ذلك أن الوالي ليس له أن يستبد به ولا يصرفه في غير وجوه البر فإذا كان ممن لا يصرفه في وجوه البر ساغ لمن كان بيده أن يصرفه في وجوه البر .

(مسألة) ومن أوصى له من لا وارث له بجميع ماله فقد قال مالك يجزئه أن يتصدق بثلثه ، قال ابن المواز : يتصدق بذلك عن المسلمين لا عن الميت ، ووجه ذلك أن ملك الموصي قد زال عن ثلثي ماله إلى وارث معين ، أو غير معين فإن كان معينا دفع إليه وإن كان غير معين تصدق به عمن صار إليه والله أعلم وأحكم .

(مسألة) ولو أوصى نصراني بجميع ماله للكنيسة ففي العتبية من رواية أبي زيد عن ابن القاسم يدفع إلى أساقفتهم ثلث ماله وثلثاه للمسلمين ، ووجه ذلك أن الذمي إذا لم يكن له وارث فإن ماله للمسلمين فالحكم في تركته بين المسلمين وبين الناظر في الكنيسة فيجري على حكم الإسلام فلا يجوز له وصية في أكثر من ثلثه .

(مسألة) وهذا إذا أوصى بأكثر من الثلث دون إذن الورثة فإن أذنوا له نفذ .

(فصل) فإن حملنا قوله أفأتصدق بثلثي مالي على إبتال الصدقة في المرض فإن النبي صلى الله عليه وسلم قد منع من ذلك ، وإنما أطلق اللفظ في الثلث على أنه كثير وعلى هذا فقهاء الأمصار أنه لا يجوز للمريض أن يبتل من ماله إلا ثلثه بصدقة ، أو عتق ، أو هبة ، أو محاباة في بيع فإن زاد على ذلك فالزيادة موقوفة مراعاة ، فإن أفاق من مرضه ذلك فحكمه حكم الوصية إن أجازه الورثة وإلا رد إلى الثلث ولا يعتبر في ذلك قبض الهبة ؛ لأن حكمه حكم الوصية ، وشدد أهل الظاهر فقالوا بل يلزمه الجميع إذا قبضت الهبة ، أو الصدقة والدليل على ذلك قول سعد أفأتصدق بثلثي مالي فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : لا ، ثم قال : الثلث والثلث كثير ، وهذا بين في رد ما ادعوه ، ودليل ثان حديث عمران بن حصين في الذي أعتق في مرضه ستة أعبد ولا مال له غيرهم فأقرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم فأعتق اثنين ورد أربعة .

(مسألة) إذا ثبت أن حكم الحجر يلحق المريض في ثلثي ماله لحق الورثة فقد قال القاضي أبو محمد

في معونته أنه يتعلق به حكم الحجر فيما زاد على قدر حاجته من الإنفاق في الأكل والكسوة والتداوي والعلاج وشراء ما يحتاج إليه من الأشربة والأدوية وأجرة الطبيب ويمنع من السرف وما خرج عن العادة ؛ لأن ذلك إخراج مال على غير عوض يستفيده أو ورثته فكان في معنى إضاعته ، وذلك ممتنع قال وله أن يتصرف في ماله بالبيع والشراء ؛ لأن حق الورثة لم يتعلق بعين المال وإنما تعلق بمقداره وروى ابن وهب عن مالك في المجموعة ولا يمنع المريض من البيع والابتياع إذا لم يكن في ذلك محاباة ، أو ضرر بالورثة ، قال ابن القاسم وأشهب وهبته للثواب كبيعه .

(مسألة) وإذا باع عبدا ليس له غيره فوضع فيه فإن كانت المحاباة قدر ثلثه جاز ، وإن كانت أكثر من ثلثه جاز منها قدر الثلث رواه علي بن زياد عن مالك وفي الموازية عن ابن القاسم فيمن أسلم في سلعة ثم أقال منها في مرضه فمات ولم يدع غيرها فإن لم يكن في ذلك محاباة فهو جائز ، وإن كانت فيه محاباة خير الورثة بين الإجازة وبين أن يقطعوا له بثلث ما عليه ومثله روى ابن حبيب عن أصبغ ، وقال عيسى : يمضي له منه ما لا محاباة فيه ثم يخير الورثة في باقيه فإما سلموه ، وإما قطعوه بثلث مال الميت في باقي العبد وهذه الألفاظ كلها تعود إلى معنى واحد وهو أن محاباته في ثلثه ، وإنما اختلفت عباراتهم ؛ لأن بعضهم قصد إلى بيان منتهى الحكم وبعضهم قصد إلى صفة تناول الأمر والله أعلم وأحكم .

(فرع) فإن قال المبتاع أنا أدفع بقية ثمن العبد وآخذه فقد قال عيسى وأصبغ ليس له ذلك قال عيسى ولا للورثة أن يلزموه ذلك يريد والله أعلم أنها لا تملك أخذ بقية الثمن منه .

(مسألة) وإنما ينظر إلى قيمة المبيع يوم البيع لا يوم يموت البائع ، قاله أصبغ سواء كان البيع من وارث ، أو غيره ، ووجه ذلك أن المبتاع يضمن المبيع من يوم البيع فيجب أن ينظر في قيمته يوم البيع فإن زادت بعد ذلك القيمة ، أو نقصت فإنما طرأ ذلك على ملكه .

(مسألة) وإن باع في مرضه ورقا بذهب فحابى في ذلك ، أو أوصى أن يباع ذلك منه وفيه محاباة ، أو لا محاباة فيه فهو جائز ، قاله أصبغ قيل : قد قال قائل : إنه حرام للتأخير ، قال : لا أرى ذلك إلا حلالا ؛ لأنه لم يرد به التأخير ، ووجه ذلك أنه موقوف على الفسخ فهو جائز حتى يرد كالرد بالعيب .

(مسألة) ومن نحل ابنه في مرضه فتزوج الابن لذلك ودخل ، أو زوجه هو بذلك فذلك مردود إلى الورثة والنكاح ثابت وتتبعه الزوجة بالمهر من الموازية ، ووجه ذلك أنها هبة في المرض فلا تفوت بالقبض وإنما لها حكم الوصية إن مات من ذلك المرض .

(فصل) وقوله إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس يقتضي أن ذلك خير

لسعد وإلا فلا فائدة له فيما هو خير لغيره دونه ، وذلك يكون من وجهين : أحدهما : أن بقاء ورثته في غنى عن الناس أطيب لنفسه من أن يدعهم عالة يتكففون الناس ، وهذا الذي جبل عليه أكثر الناس فما من أحد في الأغلب إلا يريد الخير والخصب لذريته وربما آثرهم في ذلك على نفسه ، والثاني أنه يحتمل أن يشير بذلك صلى الله عليه وسلم إلى أنه أفضل له في الآخرة وأكثر لأجره أما ؛ لأن حكم البنات يجب أن يكون في ذلك حكم البنين وإما ؛ لأن صلة من قرب منه أولى من صلة من بعد منه وأعظم لأجره لقوله تعالى أو إطعام في يوم ذي مسغبة يتيما ذا مقربة أو مسكينا ذا متربة وقوله واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا وبالوالدين إحسانا وبذي القربى واليتامى والمساكين والجار ذي القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل فقدم الوالدين ثم ذا القربى ولما روي عنه صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث وإما ؛ لأن حق الورثة قد تعلق بثلثي ماله تعلقا منع القليل منه فخير له الرضا بذلك والتسليم لحكم الله تعالى فيه من أن يتعدى إلى إتلافه فتبقى الورثة بعده فقراء عالة ، وإنما ورد الأمر بالوصية لمن ترك غنى دون من لا يتركه قال الله تعالى كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية وفي الجملة أن هذا يقتضي أن الغنى فيه خير ، ولو كان الغنى شرا لكان خيرا له أن لا يدع ورثته أغنياء .

(فصل) وقوله : " وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت بها حتى ما تجعل في في امرأتك " يقتضي أن النفقة إذا أريد بها وجه الله والتعفف والتستر وأداء الحق والإحسان إلى الأهل وعونهم بذلك على الخير من أعمال البر التي يؤجر بها المنفق وإن كان ما يطعمه امرأته ، وإن كان غالب الحال أن إنفاق الإنسان على أهله لا يهمله ولا يضيعه ولا يسعى إلا له مع كون الكثير منه واجبا عليه وما ينفقه الإنسان على نفسه أيضا يؤجر فيه إذا قصد بذلك التقوي على الطاعة والعبادة .

(فصل) وقوله رضي الله عنه : " قلت يا رسول الله أأخلف بعد أصحابي " يريد - والله أعلم - أن يخلف بمكة بعد انصراف أصحابه إلى المدينة مع النبي صلى الله عليه وسلم إشفاقا من بقائه في الأرض التي هاجر منها ومنع المرض له عن الرحيل مع أصحابه إلى الأرض التي هاجر إليها ، وقد ذكر قوم أن هذا يدل على أن حكم الهجرة لم ينقطع بعد الفتح ، وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم لا هجرة بعد الفتح ولكن جهاد ونية ويحتمل عندي أن يكون معنى ذلك أنه لا هجرة بعد الفتح لمن لم يهاجر قبل الفتح يريد لا تفتتح الهجرة بعد الفتح ، وأما من هاجر قبل الفتح فإن حكم الهجرة ثابت في حقه لازم له إلى أن يتوفى يدل على هذا التأويل حديث العلاء بن الحضرمي أنه إنما أذن للمهاجر أن يقيم بمكة ثلاثا بعد الصدر فعلى هذا من لزمه حكم الهجرة ثبت في حقه ، وقد منع من الرجوع عنه ولزمه المقام مع النبي صلى الله

عليه وسلم حيث أقام والنصرة له والحماية ، ومن لم يهاجر قبل الفتح لم يلزمه هذا الحكم .
(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم : " إنك لن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به درجة ورفعة " يريد – والله أعلم – إنك إن خلفت فعملت عملا صالحا ازددت به درجة ويحتمل أن يريد بقوله هاهنا : " إنك لن تخلف " وجهين : أحدهما : أن يخلف بمعنى أن ينسأ في أجلك فتعمل عملا صالحا ، والثاني : أن يخلف بمكة التخلف الذي أشفق هو منه فيكون معناه أن بقاءه بالأرض التي هاجر منها لضرورة المرض لا يبطل شيئا من هجرته بل ما عمل فيها من الأعمال الصالحة مكتوبة له يزيد في درجاته ويرجع ميزانه في الدنيا والآخرة ، وإنما يحبط من فضل الهجرة البقاء فيها على وجه الاختيار دون ضرورة إلى الموت فيها على قول قوم ، فعلى هذا التأويل فيه إخبار لسعد أنه لن يموت بمكة لقوله صلى الله عليه وسلم أنه يزداد بالأعمال الصالحة مع المقام بمكة درجة ورفعة على ما كان عليه بعد الهجرة وإلى أن من مرض بمكة وهو على حكم الهجرة ، ولو كان بمكة على هذا التأويل لكان عمله بمكة لا يبلغه درجة المهاجرين فكيف أن يزداد به درجة ورفعة .
(فصل) وقوله : " لعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام ويضر بك آخرون " التخلف هاهنا الإبقاء بعد من يموت من النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، وقد قيل في تأويل ذلك أن سعدا مر على العراق فأتي بقوم ارتدوا عن الإسلام وسجعوا سجع الكهان فاستتابهم فأتى بعضهم فقتلهم فضر أولئك وتاب بعضهم فانتفعوا به ويحتمل عندي أن يكون إشارة إلى بقائه بعده صلى الله عليه وسلم إلى وقت ولي أمر الكوفة وغيرها وقاد الجيوش فانتفع به من استحق النفع واستضر به من استحق الضرر وكان في ذلك تنبيه له على أنه سيملك أن ينفع ويضر .
(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم اللهم أمض لأصحابي هجرتهم ولا تردهم على أعقابهم يحتمل أن يريد به أن البقاء مع الاختيار بمكة مما يؤثر في الهجرة وهو من باب الرجوع على العقب ومخالفة ما ابتدأهم الله به من الهجرة وأن توفيقهم وعونهم على ملازمة المدينة دار الهجرة من إمضاء الهجرة لهم وتصحيحها في جنبتهم وروي أن النبي صلى الله عليه وسلم خلف رجلا على سعد ، وقال له إن مات بمكة فلا تدفنه بها .
(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم لكن البائس سعد بن خولة البائس عند أهل اللغة الذي يتبين عليه أثر البؤس من شدة الفقر وقوله يرثي له رسول الله صلى الله عليه وسلم إن مات بمكة ذكر ابن مزين أن سعد بن خولة كان قد أسلم فأقام بمكة ولم يهاجر حتى مات فكره له النبي صلى الله عليه وسلم ذلك ورثى

له وذكر البخاري أن سعد بن خولة شهد بدار ثم انصرف إلى مكة ومات بها وروى ابن بكير عن الليث أنه توفي بمكة في عام حجة الوداع ، وقال الطبري توفي بمكة سنة سبع ، والقول الأول عندي أظهر ، وهذا ظاهر لفظ النبي صلى الله عليه وسلم أنه رثى له أن مات بمكة ، وهذا يقتضي أن لموت المهاجر بمكة تأثيرا في هجرته وثلما لها إما أن يكون ذلك لمن اختار المقام بمكة وإما أن يكون لمن مات بها على أي وجه كان وتعلق ذلك بالاختيار أظهر والله أعلم وأحكم على أنه قل من مات بمكة من المهاجرين ولعله قد أجيبت فيهم دعوة النبي صلى الله عليه وسلم اللهم أمض لأصحابي هجرتهم ولا تردهم على أعقابهم .." (١)

"كتاب الديات فيما دون النفس والاشياء التي تجب فيها الدية فيما دون النفس هي شجاج وأعضاء، فلنبدأ بالقول في الشجاج، والنظر في هذا الباب في محل الوجوب وشرطه وفي قدره الواجب، وعلى من تجب؟ ومتى تجب؟ ولمن تجب؟ فأما محل الوجوب فهي الشجاج أو قطع الاعضاء، والشجاج عشرة في اللغة والفقه: أولها الدامية وهي التي تدمي الجلد، ثم الجارحة وهي التي تشق الجلد، ثم الباضعة وهي التي تبضع الحم: أي تشقه، ثم المتلاحمة وهي التي أخذت في اللحم، ثم السمحاق وهي التي تبلغ السمحاق وهو الغشاء الرقيق بين اللحم والعظم ويقال لها: الملطاء بالمد والقصر، ثم الموضحة وهي التي توضح العظم: أي تكشفه، ثم الهاشمة وهي التي تهشم العظم، ثم المنقلة وهي التي يطير العظم منها، ثم المأمومة وهي التي تصل أم الدماغ، ثم الجائفة وهي التي تصل إلى الجوف، وأسماء هذه الشجاج مختصة بما وقع بالوجه منها والرأس دون سائر البدن. واسم الجرح يختص بما وقع في البدن، فهذه أسماء هذه الشجاج.

فأما أحكامها أعني الواجب فيها، فاتفق العلماء على أن العقل واقع في عمد الموضحة وما دون الموضحة خطأ.

واتفقوا على أنه ليس فيما دون الموضحة خطأ عقل، وإنما فيها حكومة، قال بعضهم: **أجرة الطبيب**، إلا ما روي عن عمر وعثمان أنهما قضيا في السمحاق بنصف دية الموضحة، وروي عن علي أنه قضى فيها بأربع من الابل، وروي عن زيد بن ثابت أنه قال: في الدامية بعير، وفي الباضعة بعيران، وفي المتلاحمة ثلاثة أبعرة، وفي السمحاق أربعة، والجمهور من فقهاء الامصار على ما ذكرنا، وذلك أن الاصل في الجراح الحكومة إلا ما وقتت فيه السنة حدا،

ومالك يعتبر في إلزام الحكومة فيما دون الموضحة أن تبرأ على شين، والغير من فقهاء الامصار يلزم فيها

---

(١) المنتقى – شرح الموطأ، ٤/٨٠

الحكومة برئت على شين أو لم تبرأ، فهذه هي أحكام ما دون الموضحة.

وأما الموضحة فجميع الفقهاء على أن فيها إذا كانت خطأ خمسا من الابل، وثبت ذلك عن رسول الله (ص) في كتابه لعمرو بن حزم، ومن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي (ص) قال في الموضحة خمس يعني من الابل.

واختلف العلماء في موضع الموضحة من الجسد بعد اتفاقهم على ما قلنا، أعني على وجوب القصاص في العمد ووجوب الدية في الخطأ منها، فقال مالك: لا تكون الموضحة إلا في جهة الرأس والجبهة والخدين واللحى الاعلى، ولا تكون في اللحى." (١)

"ولما قدم الأمور التي تلزم الزوج لزوجته من أجرة القابلة والزينة التي تستضر بتركها وما أشبه ذلك أخذ يتكلم على الأمور التي لا تلزمه فقال (ص) لا مكحلة ودواء وحجامة وثياب المخرج (ش) يعني أن الرجل لا يلزمه لزوجته المكحلة وهي الوعاء التي يجعل الكحل فيها بخلاف الكحل فيلزمه وكذلك لا يلزمه الدواء عند مرضها لا أعيان ولا أثمان ومنه **أجرة الطبيب** وكذلك يلزمه لها أجرة الحجام الذي يحجمها مالك ولا يقضى بدخول حمام إلا من سقم أو نفاس ابن شعبان يريد الخروج إليه لا أجرته وكذلك لا يلزمه لها ثياب المخرج وهي التي تتزين بها عند ذهابها إلى الزيارة والأفراح وما أشبه ذلك وهذا هو المشهور ولو كان الزوج غنيا

.S

(قوله ومنه **أجرة الطبيب**) أي ومن ثمن الدواء على ضرب من التجوز .

(قوله يريد الخروج إليه لا أجرته) أي وأما أجرته لا تلزمه ولو لسقم أو نفاس لأنه من التداوي ونقل عن بعضهم أنه إن كان لحيض أو نفاس فعليها وإن كان من جنابة منه فعليه وهذا التفصيل إذا قلنا بجواز دخوله وإلا فقد تقدم أنه إذا دفع لزوجته أجرة الحمام يفسق ولو فرض أنه من جملة النفقة (قوله هذا هو المشهور إلخ) ووجه المشهورية قوله ولو كان الزوج غنيا فالأولى تأخيره عنه خلافا لابن نافع القائل بأنها تلزم الغني." (٢)

"(ص) وفي **أجرة الطبيب** قولان (ش) يعني أن من جنى على شخص فجرحه جرحا خطأ ليس فيه مال مقرر أو عمدا لا يقتص منه لإتلافه أو لعدم المساواة أو لعدم المثل وليس فيه مال مقرر أيضا فهل

---

(١) بداية المجتهد، ٣٤٣/٢

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٦/١٤

يلزم الجاني **أجرة الطبيب** ثم إذا برئ ينظر فإن برئ على غير شين فليس عليه إلا الأدب إن كانت الجناية عمدا وإن برئ على شين غرم النقص أو ليس عليه ذلك بل يغرم النقص إن برئ على شين ولا يغرمه إن برئ على غير شين قولان ، ومثل **أجرة الطبيب** قيمة الدواء والراجح منهما القول بأن **أجرة الطبيب** على الجاني بدليل أن رفو الثوب عليه وأما الموضحة ونحوها مما فيه شيء مقرر فإنما على الجاني ما هو مقرر فقط .

s(قوله على شخص) أي حر أو عبد (قوله قولان) إنما لم ينفق عليها كرفو الثوب لأن ما ينفق على المداواة غير معلوم ولا يعلم هل يرجع لما كان عليه أم لا والرفو والخياطة معلوم ما ينفق عليهما فيرجعان لما كانا عليه." (١)

"

كقوله تعالى : ﴿ واتقوا لله الذي تساءلون به والأرحام ﴾ في قراءة الجر ، وقول بعض العرب : ما فيها غيره وفرسه بجر عطفا على الضمير المخفوض بغير ، وقول الشاعر : (

فاليوم قد جئت تهجونا وتشتمنا **

فاذهب فما بك والأيام من عجب)

بجر الأيام عطفا على الكاف المجرورة بالباء .

قوله : ١٦ (وليس له تركه للمتعدي) : أي جبرا ، وأما بتراضيهما فجائز .

قوله : ١٦ (وأم لم يفته) : ما ذكره من رفو الثوب مطلقا هو قول عبد الحق ، واعترضه ابن يونس بأنه خلاف ظاهر كلامهم ؛ إذ ظاهر كلامهم يقتضي أن الجناية إذا كانت يسيرة لا يلزم الجاني رفو بل أرش النقص فقط .

قوله : ١٦ (ثم ينظر إلى أرش النقص بعد رفوه) : أي فيأخذه ربه مع أخذه الثوب .

والحاصل : أن من تعدي على ثوب شخص فأفسده فسادا كبيرا أو يسيرا وأراد ربه أخذه مع أرش النقص فإنه يلزمه أن يرفوه ولو زاد على قيمته ، ثم يأخذه صاحبه بعد الرفو ويأخذ أرش النقص إن حصل نقص بعده . هذا ما قاله الشارح تبعا لابن عبد الحق ، وهو خلاف ما تقدم عن ابن يونس من أن الرفو خاص بالكثير .

قوله : ١٦ (لا قصاص فيه ولا مال) : أي إما لإتلافه أو لعدم المساواة أو المماثلة في العضو .

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٨٤/١٨

قوله : ١٦ (أجرة الطبيب) : أي وقيمة الدواء ، ثم إن برئ على غير شين فلا يلزمه شيء إلا الأدب في العمد وإن برئ على شين غرم النقص وهذا القول هو الراجح .

قوله : ١٦ (والثاني لا يلزمه أجرته) : أي ولا قيمة الدواء ثم ينظر بعد البرء فإن برئ على شين غرم النقص ، وإن برئ على غير شين فلا شيء عليه غير الأدب في العمد .

قوله : ١٦ (فلا يلزمه أجرة) : أي اتفاقا ، فإن كان فيه القصاص فإنما يلزمه القصاص ولا يلزمه شيء زائد على ذلك .

(فصل) :

هو لغة إضافة الشيء لمن يصلح له ، وله فيه حق ؛ كاستحقاق هذا من الموقف مثلا بوصف الفقر أو العلم .

قوله : ١٦ (بثبوت ملك) : أخرج به رفع الملك بالعتق حالا .

قوله : ١٦ (قبله) : أخرج به رفع

---

(١) ".

" لم يكن فى الجرح شيء مقدر القول بأن الجانى أجرة الطبيب و ثمن الدواء سواء برىء على شين أم لا مع حكومة فى الأول ، و أما ما فيه شيء مقدر فليس فيه سواه و لو برىء على سين سوى موضحة الوجه و الرأس فيلزم مع المقدر فيها أجرة الطبيب . قوله : ١٦ (أى شيء محكوم به) إلخ : أشار بذلك إلى تفسير الحكومة بالشيء المحكوم به و هو خلاف قول ابن عاشر الأنقال اتفقت على أن المراد بالحكومة الاجتهاد و إعمال الفكر فيما يستحق المجنى عليه من الجانى و حينئذ فلا تفسر بالمحكوم به كذا فى الحاشية . قوله : ١٦ (بتقويمها سليمة) : أى حاملا . قوله : ١٦ (ثم ناقصة) : أى ساقطة الحمل . و الحاصل أنها إذا قومت بالجنين بعشرة و بعد طرحه بخمسة غرم نصف قيمتها فقط أن نزل الجنين ميتا أو حيا و استمر ، فإن نزل حيا ثم مات فعليه قيمته أيضا . قوله : ١٦ (استثناء منقطع) : أى لأن ما قبل إلا فى الجراح التى ليس فيها شيء مقدر و ما بعدها فيما فيه شيء مقدر هذا قال شراح خليل قال و فبه نظر بل هو متصل لأن لفظ الجراح يشمل ما فيه شيء مقدر و ما ليس فيه شيء مقدر فكأنه قال و كل جرح فيه حكومة إلا الجائفة فما قبل إلا عمومه مراد تناولا لا حكما مثل قام القوم ألا زيدا .

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٣/٣٨٨

قوله : ١٦ (مختصة بالبطن و الظهر) : أى لأنها ما أفضت إلى الجوف و لو قدر إبرة فما خرق جلدة البطن و لم يصل للجوف فليس فيه إلا حكومة و مراده بالظهر و البطن ما يشمل الجنب . قوله : ١٦ (عمدا كانت أو خطأ) : أى فلا فرق بين عمدها أو خطئها إذ لا قصاص فيها لعظم خطرها و مثلها يقال فى الآمة . قوله : ١٦ (و كل منهما مخمسة) : الأوضح كما هو عبارة الإصل أن يقول مخمسة فى كل منهما و هذا فى خطأ . و أما فى العمد فمثلث أو مربع كما تقدم له فى الشرح قوله كجرح العمد . قوله : ١٦ (و مثلهاالدامغة) : أى على القول بمغايرتها للأمة و قيل عىى هذا القول فيها حكومة و تقدم أن المعتمد الترادف فلذا تركها المصنف . قوله : ١٦ (و إلا المنقلة) : أى عمدا أو خطأ إذ

". (١)

"(ورفا) الجاني (الثوب مطلقا) كانت الجناية عليه عمدا ، أو خطأ أفاتت المقصود حيث أراد ربه أخذه ونقصه أم لم تفته ، ثم ينظر إلى أرش النقص بعد رفوه (وفي **أجرة الطبيب** قولان) قيل تلزم الجاني على حر ، أو رقيق خطأ ليس فيه مال مقرر ، أو عمدا لا يقتص منه لمانع وليس فيه مال مقرر أيضا
s." (٢)

"(قوله الثوب) أي التي حصلت فيها الجناية (قوله أم لم تفته) أي وتعين أخذه مع نقصه وما ذكره المصنف من كون الجاني يلزمه الرفو في اليسير كالكثير قول عبد الحق واعترضه ابن يونس بأنه خلاف ظاهر كلامهم إذ ظاهر كلامهم يقتضي أن الجناية إذا كانت يسيرة لا يلزم الجاني رفو ، بل أرش النقص فقط انظر بن (قوله ، ثم ينظر إلى أرش النقص بعد رفوه) أي فيأخذه ربه مع أخذ الثوب .
والحاصل أن من تعدى على ثوب شخص فأفسده إفسادا كثيرا بخرقه ، أو شرمطته له ، وأراد ربه أخذه مع أرش النقص ، أو أفسده يسيرا فإنه يلزمه أن يرفوه ولو زاد على قيمته ، ثم يأخذه صاحبه بعد الرفو ويأخذ أرش النقص بعد الرفو إن حصل بعده نقص ، والحاصل أن الجاني يلزمه شيئان الرفو ، وأرش النقص بعد الرفو لا أرشه قبله إذ هو كثير ففيه ظلم على الجاني وبين الأمرين فرق مثلا أرش النقص قبل الرفو عشرة وبعده خمسة وأجرة الرفو درهم فيلزمه درهم أجرة الرفو وخمسة أرشه في نقصه بعده لا العشرة التي هي أرشه قبله (قوله وفي **أجرة الطبيب**) أي وقيمة الدواء (قوله قيل تلزم الجاني أي على حر ، أو رقيق) أي

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤/١٩٣

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٤/٤٧٨

، ثم ينظر بعد البرء فإن برئ على غير شين فلا يلزمه شيء إلا الأدب في العمد ، وإن برئ على شين غرم النقص ، وهذا القول هو الراجح ، والقول الثاني عدم لزوم الأجرة وقيمة الدواء ، ثم ينظر بعد البرء فإن برئ على شين غرم النقص ، وإن برئ على غير شين فلا شيء عليه (قوله خطأ إلخ) أشار." (١)

"أن في الجراح شيئا محكوما به مصورا بمثل نسبة نقصان الجناية من قيمته حال كونه مفروضا عبوديته ناقصا إلى قيمته مفروضا عبوديته كاملا مأخوذ ذلك المماثل للنسبة المذكورة من الدية (قوله : ففيه ما قدره الشارع) أي سواء برئ على شين ، أو لا ، ثم إن الذي استحسنه ابن عرفة فيما إذا لم يكن في الجرح شيء مقدر القول بأن على الجاني **أجرة الطبيب** وثمن الدواء سواء برئ على شين أم لا مع الحكومة في الأول وأما ما فيه شيء مقدر فليس فيه سواه ولو برئ على شين سوى موضحة الوجه ، والرأس فيلزم مع القدر فيها **أجرة الطبيب** وثمن الدواء (قوله فلا شيء فيه) أي ، واللازم للجاني الحكومة في الأم فقط (قوله مع ما نقص أمه) أي مع الحكومة التي في نقص أمه (قوله منقطعا) ؛ لأن ما قبل إلا في الجرح الذي ليس فيه شيء مقدر وما بعدها فيما فيه شيء مقدر قال بن وفيه نظر بل هو متصل ؛ لأن لفظ الجرح يشمل ما فيه شيء مقدر وما ليس فيه شيء مقدر فكأنه قال وكل جرح فيه حكومة إلا الجائفة فما قبل إلا عمومه مراد تناولا لا حكما مثل قام القوم إلا زيدا .

(قوله : وهي مختصة إلخ) أي ؛ لأنها كما يأتي ما أفضت للجوف أي دخلت فيه ولو قدر إبرة فما خرق جلدة البطن ولم يصل للجوف فليس فيه إلا حكومة ومراده بالظهر ، والبطن ما يشمل الجنب (قوله ، والآمة) أي عمدا ، أو خطأ ؛ إذ لا قصاص فيها ، وكذا يقال في الدامغة وقد تقدم أن الآمة هي التي تفضي لخريطة الدماغ ولم تخرقه ، وإلا كانت دامغة (."(٢)

"ثم بين أنه لا يستعجل بالفسخ لمن أراد الرد منهما في الأدواء التي يرجى برؤها فقال : (وأجلا) أي : الزوجان ؛ أي من قام به الداء منهما (فيها) أي في هذه الأدواء الثلاثة : الجنون والجذام والبرص (سنة) كاملة (للحر) ونصفها للرق للتداوي (إن رجي برؤها) وإلا فلا فائدة في التأجيل .

(ولها) أي للزوجة (فيه) أي في الأجل (النفقة) على زوجها دون **أجرة الطبيب** والدواء ، أي إن دخل بها لا إن لم يدخل ، قال ابن رشد : إذا لم يدخل المجنون فلا نفقة لزوجته في الأجل ، ومثله الأبرص والمجذوم .

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤٧٩/١٤

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٦٩/١٨

sقوله : [وأجلا] إلخ : اعلم أن الأدواء المشتركة والمختصة بالرجل إذا رجي برؤها فإنه يؤجل فيها الحر سنة والعبد نصفها وأما الأدواء المختصة بالمرأة فالتأجيل فيها إن رجي البرء بالاجتهاد .

قوله : [أي في هذه الأدواء الثلاثة] : قد علمت أنه لا مفهوم لها بل باقي المشتركة كذلك حيث رجي برء الداء .

فائدة : قال المؤلف في تقريره نقلا عن بعضهم : إذا نقعت الحناء في ماء سبعة أيام وسقي رائق مائها للمجذوم ، فإن لم يبرأ فلا دواء له قوله : [ونصفها للرق] : أي على مشهور المذهب ، وسيأتي مقابله للخمي أنه كالحر .." (١)

"ورفا) المتعدي (الثوب مطلقا) في العمد والخطأ ، أفات المقصود منه حيث أراد ربه أخذه ونقصه أم لم يفته ، ثم ينظر إلى أرش النقص بعد رفوه .

(وعليه) : أي الجاني على الحر والعبد خطأ – وليس فيه مال مقرر شرعا – أو عمدا لا قصاص فيه ولا مال (**أجرة الطبيب**) : وهذا أحد قولين ، والثاني : لا يلزمه أجرته .

وأما ما فيه مقرر شرعا كالجائفة فلا يلزمه أجرة .

s." (٢)

"بتراضيهما فجائز .

قوله : [أم لم يفته] : ما ذكره من رفو الثوب مطلقا هو قول عبد الحق ، واعترضه ابن يونس بأنه خلاف ظاهر كلامهم ؛ إذ ظاهر كلامهم يقتضي أن الجناية إذا كانت يسيرة لا يلزم الجاني رفو بل أرش النقص فقط .

قوله : [ثم ينظر إلى أرش النقص بعد رفوه] : أي فيأخذه ربه مع أخذه الثوب .

والحاصل : أن من تعدى على ثوب شخص فأفسده فسادا كبيرا أو يسيرا وأراد ربه أخذه مع أرش النقص فإنه يلزمه أن يرفوه ولو زاد على قيمته ، ثم يأخذه صاحبه بعد الرفو ويأخذ أرش النقص إن حصل نقص بعده .

هذا ما قاله الشارح تبعا لابن عبد الحق ، وهو خلاف ما تقدم عن ابن يونس من أن الرفو خاص بالكثير .

قوله : [لا قصاص فيه ولا مال] : أي إما لإتلافه أو لعدم المساواة أو المماثلة في العضو .

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ١٦١/٥

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٢٥٨/٨

قوله : [أجرة الطبيب] : أي وقيمة الدواء ، ثم إن برئ على غير شين فلا يلزمه شيء إلا الأدب في العمد وإن برئ على شين غرم النقص وهذا القول هو الراجح .

قوله : [والثاني لا يلزمه أجرته] : أي ولا قيمة الدواء ثم ينظر بعد البرء فإن برئ على شين غرم النقص ، وإن برئ على غير شين فلا شيء عليه غير الأدب في العمد .

قوله : [فلا يلزمه أجرة] : أي اتفاقا ، فإن كان فيه القصاص فإنما يلزمه القصاص ولا يلزمه شيء زائد على ذلك .." (١)

"قوله : [وليس فيه شيء مقدر من الشارع] : الذي استحسنه ابن عرفة فيما إذا لم يكن في الجرح شيء مقدر القول بأن على الجاني أجرة الطبيب وثمن الدواء سواء برئ على شين أم لا مع الحكومة في الأول ، وأما ما فيه شيء مقدر فليس فيه سواه ولو برئ على شين سوى موضحة الوجه والرأس فيلزم مع المقدر فيها أجرة الطبيب .

قوله : [أي شيء محكوم به] إلخ : أشار بذلك إلى تفسير الحكومة بالشيء المحكوم به وهو خلاف قول ابن عاشر الأنقال اتفقت على أن المراد بالحكومة الاجتهاد وإعمال الفكر فيما يستحقه المجني عليه من الجاني وحينئذ فلا تفسر بالمحكوم به كذا في الحاشية .

قوله : [بتقويمها سليمة] : أي حاملا .

وقوله : [ثم ناقصة] : أي ساقطة الحمل .

والحاصل أنها إذا قومت بالجنين بعشرة وبعد طرحه بخمسة غرم نصف قيمتها فقط إن نزل الجنين ميتا أو حيا واستمر ، فإن نزل حيا ثم مات فعليه قيمته أيضا .

قوله : [استثناء منقطع] : أي لأن ما قبل إلا في الجراح التي ليس فيها شيء مقدر وما بعدها فيما فيه شيء مقدر هكذا قال شراح خليل : قال بن وفيه نظر بل هو متصل لأن لفظ الجراح يشمل ما فيه شيء مقدر وما ليس فيه شيء مقدر فكأنه قال : وكل جرح فيه حكومة إلا الجائفة فما قبل إلا عمومه مراد تناولا لا حكما مثل قام القوم إلا زيدا .

قوله : [مختصة بالبطن والظهر] : أي لأنها ما أفضت للجوف ولو قدر إبرة فما خرق جلدة البطن ولم يصل للجوف فليس فيه إلا حكومة ومراده بالظهر والبطن ما." (٢)

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٢٦٠/٨

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ١١٧/١٠

"[قوله : لأنه لا يعلم هل الواجب الدية كاملة أو لا] أي وهل يبرأ على شين أو لا ، ولا فرق بين أن يكون الواجب مقدرا من الشارع كالجائفة والآمة والموضحة أو لا ، ولا فرق بين أن يكون خطأ وهو ظاهر أو عمدا لا قصاص فيه كالجائفة والآمة وكسر عظام الصدر والفخذ .
[قوله : ولا يقتص منه إلا بعد البرء] أي لاحتمال أن يأتي على النفس فتستحق تلك النفس بقسامة ، وكذلك يؤخر لأجل زوال حر مفرط أو برد مفرط خوف الهلاك على الجاني فيؤدي إلى أخذ نفس فيما دونها ، وأما إذا جنى جناية على نفس فلا يؤخر لما ذكر ما لم يكن محاربا .
واختير قطعه من خلاف فلا يؤخر لحر ولا لبرد لأنه وإن مات هو أحد حدوده .
[قوله : ظاهر الرسالة إلخ] وهو الراجح .
[قوله : وكذلك ما دون إلخ] فيه إشارة إلى أن التقدير أي من سوء الموضحة وغيرها مما لم يقدر فيه الشارع شيئا فيدخل فيه سابق الموضحة من الجراحات الست لأن الشارع لم يجعل لها شيئا معلوما ، وأما ما قدر الشارع فيه شيئا فالواجب المقدر برئت على شين أم لا إلا الموضحة فإنها إذا برئت على شين يجب دفع ديتها وحكومة .
[قوله : من عقل وأدب وأجرة طبيب] أراد بأجرة الطبيب ما يشمل ثمن الدواء كما يفيده التحقيق .
[قوله : فيه شيء وهو كذلك] ظاهر العبارة أي من عقل وأدب وأجرة طبيب مع أنه لا أدب في الخطإ ولو برئ على شين ، وكذا يقال في الأجرة فالظاهر والله أعلم أنه لا أجرة مطلقا برئ على شين أو لا إنما في الشين الحكومة فقط ، ولذلك." (١)

"ولما قدم الأمور التي تلزم الزوج لزوجته من أجرة القابلة والزينة التي تستضر بتركها وما أشبه ذلك أخذ يتكلم على الأمور التي لا تلزمه فقال (ص) لا مكحلة ودواء وحجامة وثياب المخرج (ش) يعني أن الرجل لا يلزمه لزوجته المكحلة وهي الوعاء التي يجعل الكحل فيها بخلاف الكحل فيلزمه وكذلك لا يلزمه الدواء عند مرضها لا أعيان ولا أثمان ومنه أجرة الطبيب وكذلك يلزمه لها أجرة الحجام الذي يحجمها مالك ولا يقضى بدخول حمام إلا من سقم أو نفاس ابن شعبان يريد الخروج إليه لا أجرته وكذلك لا يلزمه لها ثياب المخرج وهي التي تتزين بها عند ذهابها إلى الزيارة والأفراح وما أشبه ذلك وهذا هو المشهور ولو كان الزوج غنيا

.S

---

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٤٨/٧

(قوله ومنه **أجرة الطبيب**) أي ومن ثمن الدواء على ضرب من التجوز .

(قوله يريد الخروج إليه لا أجرته) أي وأما أجرته لا تلزمه ولو لسقم أو نفاس لأنه من التداوي ونقل عن بعضهم أنه إن كان لحيض أو نفاس فعليها وإن كان من جنابة منه فعليه وهذا التفصيل إذا قلنا بجواز دخوله وإلا فقد تقدم أنه إذا دفع لزوجته أجرة الحمام يفسق ولو فرض أنه من جملة النفقة (قوله هذا هو المشهور إلخ) ووجه المشهورية قوله ولو كان الزوج غنيا فالأولى تأخيره عنه خلافا لابن نافع القائل بأنها تلزم الغني." (١)

"(ص) وفي **أجرة الطبيب** قولان (ش) يعني أن من جنى على شخص فجرحه جرحا خطأ ليس فيه مال مقرر أو عمدا لا يقتص منه لإتلافه أو لعدم المساواة أو لعدم المثل وليس فيه مال مقرر أيضا فهل يلزم الجاني **أجرة الطبيب** ثم إذا برئ ينظر فإن برئ على غير شين فليس عليه إلا الأدب إن كانت الجناية عمدا وإن برئ على شين غرم النقص أو ليس عليه ذلك بل يغرم النقص إن برئ على شين ولا يغرمه إن برئ على غير شين قولان ، ومثل **أجرة الطبيب** قيمة الدواء والراجح منهما القول بأن **أجرة الطبيب** على الجاني بدليل أن رفو الثوب عليه وأما الموضحة ونحوها مما فيه شيء مقرر فإنما على الجاني ما هو مقرر فقط .

s(قوله على شخص) أي حر أو عبد (قوله قولان) إنما لم ينفق عليها كرفو الثوب لأن ما ينفق على المداواة غير معلوم ولا يعلم هل يرجع لما كان عليه أم لا والرفو والخياطة معلوم ما ينفق عليهما فيرجعان لما كانا عليه." (٢)

"لوليها منعها كما قاله في التقريب

والركوب لواجد الراحلة أفضل عند المصنف خلافا للرافعي اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم وأن يركب على قتيب أو رحل لا محمل وهودج

والراحلة والهاء فيها للمبالغة وهي الناقة التي تصلح لأن ترحل

ومراد الفقهاء بها كل ما يركب من الإبل ذكرا كان أو أنثى

قال المحب الطبري وفي معنى الراحلة كل دابة أعتيد الحمل عليها في طريقه من برذون أو بغل أو حمار

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١٦/١٤

(٢) شرح خليل للخرشي، ٤٨٤/١٨

وإنما اعتبروا مسافة القصر هنا من مبدأ سفره إلى مكة لا إلى الحرم عكس ما اعتبروه في حاضر المسجد الحرام في المتمتع رعاية لعدم المشقة فيهما

(فإن لحقه بالراحلة مشقة شديدة) وضبطها الشيخ أبو حامد بما يوازي ضرره الضرر الذي بين الركوب والمشي

وعبر غيره بما يخشى منه المرض

قال الإمام وهما متقاربان بأن لا خلاف بينهما فيما أظن

قال الأذرعي وفيه وقفة للمتأمل أو كان أنثى وإن لم يتضرر بها ومثلها الخنثى

(اشترط وجود محمل) بفتح ميمه الأولى وكسر الثانية بخط مؤلفه وقيل عكسه وهو الخشبة التي يركب فيها ببيع أو إجارة بعوض مثل دفعا للضرر في حق الرجل ولأنه أستر للأنثى وأحوط للخنثى

قال الأذرعي ويحسن الضبط في حق الأنثى بما جرت به عادتها أو عادة أمثالها في سفرها الدنيوي وغاية الرفق أن يسلك بالعبادة مسلك العادة فإن كثيرا من نساء الأعراب والأكراد والتركمان كالرجال فإن الواحدة منهن تركب الخيل في السفر الطويل بلا مشقة اه

ومع هذا فالستر منها مطلوب فإن لحق من ذكر في ركوب المحمل المشقة المذكورة اعتبر في حقه الكنيسة وهي أعواد مرتفعة في جوانب المحمل يكون عليها ستر دافع للحر والبرد

(واشترط شريك) أيضا مع وجود المحمل (يجلس في الشق الآخر) لتعذر ركوب شق لا يعاد له شيء فإن لم يجده لم يلزمه النسك وإن وجد مؤنة المحمل بتمامه أو كانت العادة جارية في مثله بالمعادلة بالأثقال كما هو ظاهر كلام الأصحاب وإن خالف بعضهم في ذلك لما عليه في ذلك من المشقة

ويسن أن يكون لمريد النسك رفيق موافق راغب في الخير كاره للشر إن نسي ذكره وإن ذكر أعانه ويحمل كل منهما صاحبه ويرى له عليه فضلا وحرمة وإن رأى رفيقا عالما دينا كان ذاك هو الفضل العظيم

وروى ابن عبد البر ابتغ الرفيق قبل الطريق فإن عرض لك أمر نصرك وإن احتجت إليه رفدك

(ومن بينه وبينها) أي مكة (دون مرحلتين وهو قوي على المشي يلزمه الحج) لعدم المشقة فلا يعتبر في حقه وجود الراحلة ما يتعلق بها

وأشعر تعبيره بالمشي أنه لا يلزمه الحبو أو الزحف وإن أطاقهما وهو كذلك

(فإن ضعف) عن المشي بأن عجز أو لحقه ضرر ظاهر (فكالبعيد) عن مكة فيشترط في حقه وجود الراحلة وما يتعلق بها

(ويشترط كون) ما ذكر من (الزاد والراحلة) مع المحمل والشريك (فاضلين عن دينه) حالا كان أو مؤجلا سواء أكان لآدمي أم لله تعالى كنذر وكفارة

ولو كان له في ذمة شخص مال فإن أمكن تحصيله في الحال فكالحاصل عنده وإلا فكالمعدوم

(و) عن (مؤنة) أي كلفة (من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه) لئلا يضيعوا وقد قال صلى الله عليه وسلم كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت ولا بد أن يكون ذلك فاضلا عن دست ثوب يليق به ويؤخذ ذلك من قضاء الدين لتقدمه عليه

تنبيه تعبير المصنف بالمؤنة يشمل النفقة والكسوة والخدمة والسكنى وإعفاف الأب وكذا **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية حيث احتاج إليها القريب والمملوك فهي أولى من تعبير المحرر بالنفقة ولكن كان الأولى أن يقول من عليه مؤنتهم لأنه قد يقدر على النفقة فلا تجب على قريبه دون المؤنة فتجب وكلام الشيخين قد يوهم جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لأنهما جعلا ذلك شرطا للوجوب

قال الإسنوي وليس كذلك بل لا يجوز حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم قاله في الاستذكار وغيره

(والأصح اشتراط كونه) أي ما سبق جميعه

". (١)

"(وقيل) يحط (من كل عشرة) واحد كما زيد في المرابحة على كل عشرة واحد

ولو قال يحط درهم من كل عشرة فالمحطوط العاشر لأن (من) تقتضي إخراج واحد من العشرة بخلاف اللام وفي وعلى

والظاهر في نظيره من المرابحة كما قاله شيخي الصحة مع الربح وتحمل (من) على في أو على تجوزا وقرينة التجوز قوله وربح درهما إلخ وإن خالف في ذلك بعض المتأخرين

(وإذا قال بعت) لك (بما اشتريت) أو برأس المال (لم يدخل فيه سوى الثمن) الذي استقر عليه العقد عند لزومه لأنه المفهوم من ذلك وهذا صادق بما فيه حط عما عقد به العقد أو زيادة عليه في زمن الخيار

---

(١) مغني المحتاج، ١/٤٦٤

ولو حط جميع الثمن في مدة الخيار بطل العقد على الأصح كما لو باع بلا ثمن قاله الشيخان قبيل الكلام على الاحتكار

قال الدميري حادثة وقع في الفتاوى أن رجلا باع ولده دارا بثمن معلوم ثم أسقط عنه جميع الثمن قبل التفرق من المجلس فأجيب فيها بأنه يصير كمن باع بلا ثمن وهو غير صحيح فتستمر الدار على ملك الوالد اه

وما قالوه هو الموافق لكلام الشيخين

أما إذا وقع الحط بعد لزوم العبد فإن كان بعد المرابحة لم يتعدد الحط إلى المشتري وإن كان قبلها فإن حط الكل لم يجز بيعه بقوله قام على ويجوز بلفظ اشتريت وإن حط البعض أجيز بلفظ الشراء ولا يجوز بلفظ القيام إلا بعد إسقاط المحطوط

(ولو قال) بعتك (بما قام علي دخل مع ثمنه أجرة الكيال) للثمن المكيل (والدلال) للثمن المنادى عليه أي إن اشترى به المبيع كما أفصح بهما ابن الرفعة في الكفاية والمطلب

(والحارس والقصار والرفاء) بالمد من رفأت الثوب بالهمز وربما قيل بالواو

(والصباغ) للمبيع في الصور الأربع

(وقيمة الصبغ) له

(وسائر المؤن المرادة للاسترباح) كأجرة المكان وأجرة الختان في الرقيق وأجرة الطبيب إذا اشتراه مريضا وأجرة تطيين الدار وعلف تسمين وكذا المكس المأخوذ كما نقلاه عن صاحب التتمة وأقراه لأن جميع ذلك من مؤن التجارة

أما المؤن المقصودة للبقاء كنفقة الرقيق وكسوته وعلف الدابة غير الزائد للتسمين وأجرة الطبيب إذا حدث المرض فلا تحسب ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستفادة من المبيع

ولو جنى العبد ففداه أو غصب فبذل مؤنة في استرداده لم يحسب ذلك عند الأكثرين

تنبيه ليس معنى قوله دخل مع ثمنه إلخ أن مطلق ذلك يدخل فيه جميع الأشياء مع الجهل بها لقوله بعد ذلك وليعلما ثمنه أو ما قام به وفي معنى قوله قام علي ثبت علي بكذا

واستشكل الإمام تصوير أجرة الكيال والدلال فإنهما على البائع وصوره ابن الرفعة بما تقدم

قال الإسنوي وصورة أخرى وهي أن يتردد في صحة ما اكتاله البائع فيستأجر من يكتاله ثانيا ليرجع عليه إن ظهر نقص

وصوره ابن الأستاذ أيضا بأن يكون اشتراه جزافا ثم كاله بأجرة ليعرف قدره قال الأذرعي وفيه توقف وأقرب منه أن يشتري مع غيره صبرة ثم يقتسماها كيلا فأجرة الكيال عليهما

(ولو قصر بنفسه أو كال) أو طين (أو حمل أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته) مع الثمر في قوله قام علي لأن عمله ما تطوع به غيره لم يقم عليه وإنما قام عليه ما بذله

وطريقه أن تقول بعتكه بكذا وأجرة عملي أو عمل المتطوع عني وهي كذا أو ربح كذا وفي معنى أجرة عمله أجرة مستحقة بملك أو غيره كمكتري وعمل غلامه كعمله

ولو صبغه بنفسه حسبت قيمة الصبغ فقط لأنه عين ومثله ثمن الصابون في القصارة

(وليعلما) أي المتبايعان (ثمنه) أي المبيع وجوبا في نحو بعت بما اشتريت (أو ما قام به) في نحو بعت بما قام علي

(فلو جهله أحدهما بطل) أي لم يصح البيع (على الصحيح) لجهالة الثمن

والثاني يصح لسهولة معرفته لأن الثمن الثاني مبني على الأول

والثالث إن علم المشتري الثاني قدر الثمن في المجلس صح إلا فلا

(وليصدق البائع) وجوبا (في قدر الثمن) الذي استقر عليه العقد أو ما قام به المبيع عليه فيما إذا

". (١)

"ويتأدمون بالألبان أضافوهم بذلك

تنبيه اقتصار المصنف على ذكر الطعام والأدم يقتضي أن ما سواهما من الثمار والفواكه لا يلزمهم وفي ذلك تفصيل وهو إن كانوا يأكلونها غالبا في كل يوم شرط عليهم في زمانها بخلاف الفواكه النادرة والحلواء التي لا تؤكل في كل يوم ولا يلزمهم أجرة الطبيب والحمام وثمن الدواء وليس للأضياف أن تكلفهم ما ليس بغالب من أقواتهم ولا ذبح دجاجهم وقوله ولكل واحد كذا هو بخطه ولا معنى لإثبات الواو وعبارة المحرر ويقدم الطعام والآدم فيقول لكل واحد كذا من الخبز وكذا من السمن

(و) يذكر (علف الدواب) ولا يشترط بيان جنسه وقدره بل يكفي الإطلاق ويحمل على تبن وقت وحشيش ويرجع فيه للعادة ولا يجب الشعير ونحوه إلا مع التصريح به فإن ذكره بين قدره

---

(١) مغني المحتاج، ٢/٧٨

تنبيه قد يوهم كلامه أنه يعلف لكل واحد دوابه لكن إن لم يعين عددا منها لم يعلف إلا واحدة على النص

(و) يذكر (منزل الضيفان من كنيسة وفاضل مسكن) عن أهله ولا يخرجون أهل المساكن منها وإن ضاقت

قال الماوردي ويجب أن تعلق الأبواب ليدخلها المسلمون ركبانا كما شرطه عمر رضي الله تعالى عنه على أهل الشام (و) يذكر (مقامهم) بضم الميم أي قدر إقامة الضيفان في الحول بعشرين يوما أما يفتحها فمعناه القيام (ولا يجاوز) المضيف في المد (ثلاثة أيام) لخبر الصحيحين الضيافة ثلاثة أيام ولأن في الزيادة عليها مشقة فإن وقع توافق على زيادة جاز كما صرح به الإمام

ونقل في الذخائر عن الأصحاب أنه يشترط عليهم تزويد الضيف كفاية يوم وليلة

تنبيه لو اعتاض الإمام عن الضيافة دراهم أو دنانير برضاهم جاز واختصت بأهل الفيء ولضيفهم حمل الطعام من غير أكل بخلاف طعام الوليمة لأنها مكرمة وما هنا معاوضة وليس له المطالبة بالعوض ولا طعام الغد ولا طعام أمس الذي لم يأتوا بطعامه بناء على أن الضيافة زائدة على الجزية ولو امتنع من الضيافة جماعة أجبروا عليها فإن امتنع الكل قوتلوا فإن قاتلوا انتقض عهدهم قاله مجلى

(ولو قال قوم) من الكفار ممن تعقد لهم الجزية (نؤدي الجزية باسم الصدقة لا) باسم (جزية) وقد عرفوها حكما وشرطا (فللإمام إجابتهم إذا رأى) ذلك وتسقط عنهم الإهانة واسم الجزية لما روى البيهقي عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه فعل ذلك بمن تنصر من العرب قبل بعثة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو تنوخ ونهرا وبنو تغلب لما طلبها منهم أبوا دفعها وقالوا نحن عرب لا تؤدي ما تؤدي العجم فخذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض يريدون الزكاة فقال إنها طهرة للمسلمين ولستم من أهلها فقالوا تأخذ ما شئت بهذا الاسم لا باسم الجزية فأبى فارتحلوا وأرادوا أن يلتحقوا بالروم فصالحهم عمر رضي الله تعالى عنه على أن يضعف عليهم الصدقة ويأخذها جزية باسم الصدقة ولم يخالفه أحد من الصحابة فكان ذلك إجماعا وعقد لهم الذمة مؤبدا فليس لأحد نقض ما فعله والأصح أنه لا فرق في ذلك بين العرب والعجم هذا إذا تيقنا وف ءها بدينار وإلا فلا يجابوا ولو اقتضى إجابتهم تسليم بعض منهم عن بعض ما التزموا فإنهم يجابون ولبعضهم أن يلتزم عن نفسه وعن غيره وغرضنا تحصيل دينار عن كل رأس فيقول الإمام في صورة العقد جعلت عليكم ضعف الصدقة أو صالحتكم عليه أو نحوه

تنبيه قوله فللإمام الخ يفهم أنه لا تلزمه الإجابة وهو كذلك بخلاف بذلهم الدينار

نعم تلزمه الإجابة عند ظهور المصلحة فيه لقوتهم وضعفنا أو لغير ذلك إذا أبوا الدفع إلا باسم الصدقة لأنها جزية حقيقية كما سيأتي

ثم شرع المصنف رحمه الله في بيان التضعيف فقال (ويضعف عليهم الزكاة فمن خمسة أبعرة شاتان) ومن عشرة أربعة ومن خمسة عشر ست شياه ومن عشرين ثمان شياه (و) من (خمسة وعشرين) بعيرا (بنتا مخاض) ومن أربعين

". (١)

"والمذهب الاول وهو أن ربه يخير في الفاحش مطلقا في العبد وغيره (ورفا) الجاني (الثوب مطلقا) كانت الجناية عليه عمدا أو خطأ أفاتت المقصود حيث أراد ربه أخذه ونقصه أم لم تفته ثم ينظر إلى أرش النقص بعده رفوه (وفي **أجرة الطبيب** قولان) قيل تلزم الجاني على حر أو رقيق خطأ ليس فيه مال مقرر أو عمدا لا يقتص منه لمانع وليس فيه مال مقرر أيضا.

(درس) فصل (وإن زرع) غاصب لارض أو لمنفعتها (فاستحقت) أي الاض بمعنى قام مالكها وليس المراد به الاستحقاق

المعروف الذي هو رفع ملك شئ بثبوت ملك قبله، إذ الكلام في الغاصب والمتعدي (فإن لم ينتفع بالزرع) بأن لم يبلغ حد الانتفاع به ظهر أو لم يظهر (أخذ بلا شئ) في مقابلة البذر أو العمل وإن شاء أمره بقلعه (وإلا) بأن بلغ حد الانتفاع به ولو لرعى (فله) أي للمستحق (قلعه) أي أمر ربه بقلعه وتسوية الارض (إن لم يفت وقت ما تراد) الارض (له) مما زرع فيها خاصة كقمح أو فول ويحتمل مما زرع فيها وغيره كما قاله ابن رشد وهو ظاهر المصنف ولكن الاول أرجح، وأشار لقسيم قوله فله قلعه وهو الشق الثاني من التخيير بقوله: (وله أخذه بقيمته) مقلوعا (على المختار) بعد إسقاط كلفة قلعه لو قلع." (٢)

" الصديق ثلثا الدية وجعلها جائفتين وإذا برئت الجراح المقدرة كالموضحة وغيرها على شين فرواية لبن القاسم يزاد للشين وعن مالك لا يزاد لأن رسول الله & قدر ذلك ولم يذكر شيئا ولأن الموضحة تكون قدر الإبرة وعقلها عقل العظيمة فكذلك الشين قال مالك وليس للمجروح **أجرة الطبيب** ورأى مالك مرة في إشراف الأذن الدية ثم قال حكومة لعدم المنفعة ولاحظ في الأول قوله عليه السلام (في الأذن خمسون

---

(١) مغني المحتاج، ٤/٢٥١

(٢) الشرح الكبير للشيخ الدردير، ٣/٤٦١

من الإبل) ولأنهما يجمعان الصوت للصحاح وروى ابن شهاب عن النبي & أنه قال (إنما أريد بالأذن السمع) وهو كلام العرب أذن الرجل إذا سمع وعن أشهب إذا رجت السن أو الأذن في الخطأ فبرئت لا شيء فيهما قال مالك وإذا رد الأذن فلم ينبت فاقتص فردها الجاني فنبتت فالمجروح عقل أذنه وسنه وكذلك لو نبتت الأولان ثم اقتص فنشا للجاني أيضا فللأول العق لوإن لم ينبت للجاني فلا شيء له لأن نبوتهما يبطل حكمة القصاص من الت‍شفي ولا قصاص مرتين فله العقل وقضى عمر رضي الله عنه في الترقورة بجمل وفي الضرس بجمل وفي الضلع بجمل قال سعيد بن المسيب لما قضى معاوية رضي الله عنه في الضرس بخمسة أبعرة يريد الدية في قضاء عمر ولو كنت أنا لقضيت في الأضراس ببعيرين فتتم الدية سواء وقاله ابن أبي مسلمة ومحمد وفي الأضراس عشرون والأسنان اثنا عشر أربع ثنايا وأربع رباعيات

". (١)

"""""""" صفحة رقم ٥٨٥ """""""

(وليس) يجب لربه على المتعدي (إلا الأرش حيث) كانت (المنفعة) الذي أفسدها المتعدي (يسيرة) لا تفيت المقصود كإذهاب لبن بقرة أو ناقة لأن فيهما منافع غير اللبن ، ومن ذلك من قتل عجلا فعليه قيمته وما نقصته أمه من حلابها ، وكذلك قطع لبن حمارة أو رمكة أو قلع عين واحدة لعبد لأن العين الباقية يتصرف معها كما يتصرف بالاثنين أو قطع يد واحدة وهو غير صانع أو خرق ثوب أو كسر قصعة خرقا وكسرا لا يفيت المقصود فإن الشيء يقوم في ذلك كله سالما بعشرة مثلا ومعيبا بثمانية ويأخذه مع ما نقصه ولا خيار لربه . (و) إنما لم يخير لأن (الشيء) المجنى عليه لا زال (معها) أي الجناية (في سعة) لم يفت المقصود منه (خ) والمتعدي جان على بعض غالبا فإن أفات المقصود منه كقطع ذنب دابة ذي هيئة أو أذنها أو طيلسانه ولبن شاة هو المقصود ، أو قلع عيني عبد أو يديه فله أخذه ونقصه أو قيمته ، وإن لم يفته فنقصه الخ . لكن إنما يأخذه ربه مع نقصه في المفيت وغيره .

من بعد رفو الثوب أو إصلاح

ما كان منه قابل الصلاح

(من بعد رفو الثوب) الذي خرقه عمدا أو خطأ (أو إصلاح ما كان منه قابل الصلاح) كقصعة فيرقعها أو عصا فيجبرها أو حلى فيصيغه ، فإن رجع لحالته فلا شيء عليه والإغرام ما نقصه الثوب ونحوه بعد الرفو

(١) الذخيرة، ٣٦٣/١٢

والترقيع لا قبل ذلك ، فإذا كان أرش النقص قبل الرفو درهمين وبعده درهما واحدا وأجر الرفو نصف درهم فإنما يلزمه درهم ونصف وإنما يلزمه رفوه في المفيت إذا اختار ربه أخذه ونقصه إذ في حالة اختيار ربه القيمة ليس على المتعدي رفوه ، وما قررناه به من أنه يلزمه رفوه في المفيت وغيره هو المشهور . (خ) : ورفو الثوب مطلقا الخ . وقيل إنما يلزمه الرفو في غير المفيت ، ورجحه ابن يونس ، ودرج عليه ابن سلمون وابن فرحون وغيرهما ، وهو ظاهر المدونة والناظم ، بل صرح ابن سلمون بأن القول بالرفو في المفيت ضعيف ، وذلك كله يفيد أن ما رجحه ابن يونس هو المعتمد ، ومفهوم رفو الثوب أن الدابة لا يلزمه أن يداويها ، وكذا أجرة الطبيب لا تلزمه ، وقيل يلزمانه (خ) : وفي أجرة الطبيب قولان . ورجح كل منهما فرجح (تت) في كبيره عدم اللزوم قال وقال بعضهم : إنه المشهور ورجح الأجهوري ومن تبعه الثاني ، وهو الذي استحسنه اللخمي وابن عرفة كما نقله الزرقاني في الدماء قائلا : ثم الذي استحسنه ابن عرفة القول بأن على الجاني أجرة الطبيب وثمن الدواء سواء برىء على شين أم لا . مع الحكومة في الأول ، وأما ما فيه شين مقدر فليس فيه دواء ، ولو برىء على شين سوى موضحة الوجه والرأس فيه أجرة الطبيب وثمن الدواء اه . ونحوه في ابن سلمون قائلا : والحيوان وغيره في ذلك سواء يعني يلزمه مداواة الدابة وغيرها كما يلزمه رفو الثوب ، وبهذا تعلم أن ما رجحه الأجهوري ومن تبعه أصح وأقوى ، وعليه فإن برئت الدابة أو غيرها على غير شين فلا شيء عليه إلا الأدب في العمد ، وإن برئا على شين غرم النقص في الدابة." (١)

"(وهو على المنفق بقرابة) اللخمي : على الأب أن يكفن ولده الصغير والكبير المزمن ، وعلى الابن أن يكفن أبويه .

هذا كله إن لم يكن للميت مال هذا قول ابن القاسم .

ابن رشد : ورواه ابن الماجشون عن مالك (أو رق) ابن عرفة : كفن ذي رق على ربه حتى المكاتب .

قال سحنون : مسلمين كانوا أو كفارا (لا زوجته) ابن رشد : اختلف في كفن الزوجة فروى عيسى عن ابن القاسم أنه لا شيء على الزوج ملية كانت أو معدمة .

اللخمي : وقاله سحنون وهذا أحسن لأن النفقة كانت على وجه المعاوضة لمكان الزوجية وقد انقطعت بالموت .

انظر هذا مع ما يأتي في النكاح أن أجرة الطبيب والحجامة وما تتطيب به من شراب أو غيره ليس على

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٢/٥٨٥

الزوج منها شيء .

وقال مالك في الواضحة : يقضى على الزوج بكفنها إن كانت موسرة انتهى .

وذكر في الرسالة ثلاثة أقوال ما عزا لمالك فيها واحدا .." (١)

"المواز : وعليه حناء رأسها (وحصير وسرير احتيج له) ابن حبيب : إن كانت حديثة البناء وشورتها من صداقها فليس لها غيرها لا في ملبس ولا في مفرش وملحف بل له الاستمتاع بها معها ، بذلك مضت السنة يريد إلا أن يقل صداقها عن ذلك أو كان عهد البناء قد طال فعليه ما لا غنى عنه بها وذلك في الوسط فراش ومرفقة وإزار ولحاف ولبد تفترشه على فراشها في الشتاء وسرير لخوف عقارب أو حيات أو فأر أو براغيث وإلا فلا سرير عليه .

وحصير حلفاء يكون عليه الفراش وحصيرتان (وأجرة قابلة) قيل : أجرة القابلة عليه ، وقيل عليها ، وقيل إن كانت المنفعة للولد فهي على الزوج ، ولم يعز المتيطي منها قولا ولا شهره .

وأما أجرة الطبيب والحجامة وما تتطيب به من شراب وغيره فعليها (وزينة تستضر بتركها) محمد : أما الزينة فيفرض لها منها ما يزيل الشعث كالمشط والمكحلة والنضوح ودهنها وحناء رأسها وليس عليه صبغ .

ابن وهب : ولا طيب ولا زعفران ولا خضاب يديها ورجليها .

ولمالك : يفرض على التي طيبها لا الصباغ إلا أن يكون من أهل الشرف والسعة وامرأته كذلك ابن عرفة : المراد بالصبغ صبغ ثيابها .

ابن القاسم : ليس عليه نضوح ولا صباغ ولا المشط ولا المكحلة .

الباجي : معنى هذا عندي أن ليس عليه من زينتها إلا ما تستضر بتركها كالكحل والمشط بالحناء والدهن لمن اعتاد ذلك .

والذي نفى ابن القاسم إنما هو المكحلة لا الكحل نفسه فتضمن القولان أن الكحل يلزمه لا المكحلة ، وعليه يلزمه ما." (٢)

"(وإن لم يفته قبضه) .

اللخمي : إن كان التعدي يسيرا ولم يبطل الغرض منه لم يضمن بذلك .

قال مالك : فإن كان ثوبا رفاه أو قصعة أصلحها وغرم ما نقصها بعد الإصلاح ، وإنما لزمه إصلاحه ؛ لأن

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٣٣٣/2

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٢٨٣/٦

صاحبه لا يقدر على استعماله إلا بعد إصلاحه وقد كان في مندوحة عن ذلك ، وليس هذا من القضاء بالمثل فيما قل قدره ولو كان ذلك ما غرم النقص بعد الإصلاح ؛ لأن من غرم مثل ما تعدى عليه لم يكن عليه غرم آخر .

وقد تكون قيمة الثوب سالما مائة ومعيبا تسعين ويغرم في رفوه عشرة ، ثم تكون قيمته خمسة وتسعين فيخسر المتعدي خمسة .

وقد لا يريد الإصلاح .

واختلف في هذا الأصل هل يغرم الجارح أجر الطبيب ؟ فقيل : ذلك عليه فإن برئ على شين غرمه أيضا ، وهذا قول موافق للرفو أنه على المتعدي .

وقيل : إن ذلك على المجروح فإن برئ على غير شين لم يكن على الجارح شيء وفي هذا ظلم على المجروح ، والأول أحسن أن على الجاني الرفو **وأجرة الطبيب** .

قال : وأما إن كان التعدي كثيرا ولم يبطل الغرض المقصود منه فإن حكمه حكم اليسير (كلبن بقرة) /٩٧ تقدم نقل ابن يونس أن الناقة والبقرة فإنما فيهما ما نقصهما /٩٧ (ويد عبد أو عينه) /٩٧ تقدم النص لهذا وقول ابن رشد إلا يد الصانع /٩٧ (وعتق عليه إن قوم) /٩٧ تقدم نص المدونة : إن غرم قيمة العبد عتق عليه /٩٧ .." (١)

"(وفي **أجرة الطبيب** قولان) /٩٧ تقدم قول ابن يونس : ليس على الجاني أن يداوي /٩٧ وما نقل غير هذا .

/٩٧ وقد تقدم أن اللخمي حكى الخلاف /٩٧ قال : إن الأحسن أن على الجاني أجر الطبيب والرفو .." (٢)

"(وَهِيَ الَّتِي تَصِلُ أُمَّ الدِّمَاغِ) ، ثُمَّ الْجَائِفَةُ (وَهِيَ الَّتِي تَصِلُ إِلَى الْجَوْفِ) ، وَأَسْمَاءُ هَذِهِ الشِّجَاجِ مُخْتَصَّةٌ بِمَا وَقَعَ بِالْوَجْهِ مِنْهَا وَالرَّأْسِ دُونَ سَائِرِ الْبَدَنِ ، وَاسْمُ الْجُرْحِ يَخْتَصُّ بِمَا وَقَعَ فِي الْبَدَنِ ، فَهَذِهِ أَسْمَاءُ هَذِهِ الشِّجَاجِ . فَأَمَّا أَحْكَامُهَا (أَعْنِي : الْوَاجِبَ فِيهَا) ، فَاتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ الْعَقْلَ وَاقِعٌ فِي عَمْدِ الْمُوضِحَةِ وَمَا دُونَ الْمُوضِحَةِ خَطَأً . وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ فِيمَا دُونَ الْمُوضِحَةِ خَطَأُ عَقْلٍ ، وَإِنَّمَا فِيهَا حُكُومَةٌ ، قَالَ بَعْضُهُمْ : **أُجْرَةُ الطَّبِيبِ** ، إِلَّا مَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ وَعُثْمَانَ أَنَّهُمَا قَضَيَا فِي السِّمْحَاقِ بِنِصْفِ

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٩/١٧٥

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٩/١٧٨

دِيَةِ الْمُوضِحَةِ ، وَرُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ أَن◌◌هُ قَضَى فِيهَا بِأَرْبَعٍ مِنَ الْإِبِلِ ، وَرُوِيَ عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ أَنَّهُ قَالَ : فِي الدَّامِيَةِ بَعِيرٌ ، وَفِي الْبَاضِعَةِ بَعِيرَانِ ، وَفِي الْمُتَلَاحِمَةِ ثَلَاثَةُ أَبْعِرَةٍ ، وَفِي السَّمْحَاقِ أَرْبَعَةٌ ، وَالْجُمْهُورُ مِنْ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ عَلَى مَا ذَكَرْنَا ، وَذَلِكَ أَنَّ الْأَصْلَ فِي الْجِرَاحِ الْحُكُومَةُ إِلَّا مَا وَقَّتَتْ فِيهِ السُّنَّةُ حَدًّا ، وَمَالِكٌ يَعْتَبِرُ فِي إِلْزَامِ الْحُكُومَةِ فِيمَا دُونَ الْمُوضِحَةِ أَنْ تَبْرَأَ عَلَى شَيْنٍ ، وَالْغَيْرُ مِنْ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ يُلْزِمُ فِيهَا الْحُكُومَةَ بَرِئَتْ عَلَى شَيْنٍ أَوْ لَمْ تَبْرَأْ فَهَذِهِ هِيَ أَحْكَامُ مَا دُونَ الْمُوضِحَةِ . فَأَمَّا الْمُوضِحَةُ فَجَمِيعُ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنَّ فِيهَا إِذَا كَانَتْ خَطَأً خَمْسًا مِنَ الْإِبِلِ . وَثَبَتَ ذَلِكَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – فِي كِتَابِهِ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ ، وَمِنْ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ ، عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ النَّبِيَّ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – قَالَ : " فِي الْمُوضِحَةِ خَمْسٌ " يَعْنِي مِنَ الْإِبِلِ . وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي مَوْضِعِ الْمُوضِحَةِ مِنَ الْجَسَدِ بَعْدَ اتِّفَاقِهِمْ عَلَى مَا قُلْنَا (أَعْنِي : عَلَى وُجُوبِ الْقِصَاصِ فِي الْعَمْدِ وَوُجُوبِ الدِّيَةِ فِي الْخَطَأِ مِنْهَا) ، فَقَالَ مَالِكٌ : لَا تَكُونُ الْمُوضِحَةُ إِلَّا فِي جِهَةِ الرَّأْسِ وَالْجَبْهَةِ وَالْخَدَّيْنِ وَاللَّحْيِ الْأَعْلَى ، وَلَا تَكُونُ فِي اللَّحْيِ الْأَسْفَلِ ، لِأَنَّهُ فِي حُكْمِ الْعُنُقِ وَلَا فِي الْأَنْفِ . وَأَمَّا الشَّافِعِيُّ وَأَبُو حَنِيفَةَ فَالْمُوض◌حَةُ عِنْدَهُمَا فِي جَمِيعِ الْوَجْهِ وَالرَّأْسِ . وَالْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّهَا لَا تَكُونُ فِي الْجَسَدِ وَقَالَ اللَّيْثُ وَطَائِفَةٌ : تَكُونُ فِي الْجَنْبِ ، وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ : إِذَا كَانَتْ فِي الْجَسَدِ كَانَتْ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَتِهَا فِي الْوَجْهِ وَالرَّأْسِ . وَرُوِيَ عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ : فِي مُوضِحَةِ الْجَسَدِ نِصْفُ عُشْرِ دِيَةِ ذَلِكَ الْعُضْوِ . وَغَلَّظَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ فِي مُوضِحَةِ الْوَجْهِ تَبْرَأُ عَلَى شَيْنٍ ، فَرَأَى فِيهَا مِثْلَ نِصْفِ عَقْلِهَا زَائِدًا عَلَى عَقْلِهَا ، وَرَوَى ذَلِكَ مَالِكٌ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ، وَاضْطَرَبَ قَوْلُ مَالِكٍ فِي ذَلِكَ ، فَمَرَّةً قَالَ بِقَوْلِ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ، وَمَرَّةً قَالَ : لَا يُزَادُ فِيهَا عَلَى عَقْلِهَا شَيْءٌ ، وَبِهِ قَالَ الْجُمْهُورُ ، وَقَدْ قِيلَ عَنْ مَالِكٍ إِنَّهُ قَالَ : إِذَا شَانَتِ الْوَجْهَ كَانَ فِيهَا حُكُومَةٌ مِنْ غَيْرِ تَوْقِيفٍ ، وَمَعْنَى الْحُكُومَةِ عِنْدَ مَالِكٍ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهِ أَنْ لَوْ كَانَ عَبْدًا . وَأَمَّا الْهَاشِمَةُ فَفِيهَا عِنْدَ الْجُمْهُورِ عُشْرُ الدِّيَةِ ، وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، وَلَا مُخَالِفَ لَهُ مِنَ الصَّحَابَةِ ، وَقَالَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ : الْهَاشِمَةُ هِيَ الْمُنَقِّلَةُ وَشَذَّ . وَأَمَّا الْمُنَقِّلَةُ فَلَا خِلَافَ أَنَّ فِيهَا عُشْرَ الدِّيَةِ وَنِصْفَ الْعُشْرِ إِذَا كَانَتْ خَطَأً ، فَأَمَّا إِذَا كَانَتْ عَمْدًا ، فَجُمْهُورُ الْعُلَمَاءِ عَلَى أَنْ لَيْسَ فِيهَا قَوَدٌ لِمَكَانِ الْخَوْفِ . وَحُكِيَ عَنِ ابْنِ الزُّبَيْرِ أَنَّهُ أَقَادَ مِنْهَا وَمِنَ الْمَأْمُومَةِ . وَأَمَّا الْهَاشِمَةُ فِي الْعَمْدِ . فَرَوَى ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ لَيْسَ فِيهَا قَوَدٌ . وَمَنْ أَجَازَ الْقَوَدَ مِنَ الْمُنَقِّلَةِ كَانَ أَحْرَى أَنْ يُجِيزَ ذَلِكَ مِنَ الْهَاشِمَةِ .." (١)

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ص/٧٣٦

" لنحو قضاء حاجة اكتفى بها وإلا فالأقرب تعين الشريك ومن بينه وبينها أي مكة دون مرحلتين وهو قوي على المشي يلزمه الحج لانتفاء المشقة فلا يعتبر في حقه وجود الراحلة وما يتعلق بها وأشعر تعبيره بالمشي أنه لا يلزمه الحبو والزحف وإن أطاقهما وهو كذلك فإن ضعف عن المشي بأن عجز أو لحقه ضرر ظاهر فكالبعيد عن مكة فيشترط في حقه ما مر ويشترط كون ما ذكر من الزاد والراحلة مع ما يعتبر معهما فاضلين عن دينه ولو مؤجلا أو أمهل به ربه سواء أكان لآدم أم لله تعالى كنذر وكفارة ولو كان له مال في ذمة غيره وأمكن تحصيله في الحال فكالحاصل عنده وإلا فكالمعدوم و عن مؤنة أي كلفة من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه على الوجه اللائق به وبهم من كسوة ومسكن وخادم إن احتيج إليه وإعفاف الأب وأجرة الطبيب وثمن الأدوية إذا احتيج إليها لئلا يضيعوا فقد قال صلى الله عليه وسلم كفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول وما أوهمه كلامهما من جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لجعلها ذلك شرطا للوجوب ليس بمراد كما قاله الإسنوي إذ لا يجوز له حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم كما في الاستذكار وغيره والأصح اشتراط كونه أي جميع ما مر فاضلا أيضا عن مسكنه اللائق به المستغرق لحاجته و عن عبد يليق به و يحتاج إليه لخدمته لمنصب أو عجز كما يبقيان في الكفارة والثاني لا يشترط بل يباعان قياسا على الدين قال الأذرعي ويأتي هنا ما إذا تضيق عليه الحج لخوف عضب أو قضاء على الفور هل يبقيان كالحج للتراخي أو لا كالدين ولم أر في ذلك شيئا ومحل الخلاف إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته وكانت مسكن مثله والعبد يليق به فلو كانا نفيسين لا يليقان به لزمه إبدالها بلائق إن وفى الزائد بمؤنة نسكه ومثلهما الثواب النفيس وشمل كلامهم المألوفين وفارق نظيره في الكفارة بأن لها بدلا في الجملة فلا ينتقض بالمرتبة الأخيرة بخلاف الحج ولو أمكن بيع بعض الدار بأن كان الباقي منها يكفيه ولو غير نفيسة ووفى ثمنه بمؤنة نسكه لزمه أيضا وألحق الإسنوي بحثا الأمة النفيسة التي للخدمة بالعبد فإن لم تكن للخدمة بأن كانت للاستمتاع فكالعبد أيضا كما قاله ابن العماد خلافا لما بحثه الإسنوي لأن العلقة فيها كالعلقة فيه وأيده الشيخ بما يأتي في حاجة النكاح قال الإسنوي وكلامهم يشمل المرأة المكفية بإسكان الزوج وإخدامه وهو متجه لاحتمال انقطاع الزوجية فتحتاج إليهما وكذا المسكن

". (١)

---

(١) نهاية المحتاج، ٣/٢٤٥

" ومعنى قوله دخل أنه يضمها إلى الثمن فيقول قام علي بكذا وليس المراد أنه بمطلق ذلك تدخل جميع هذه الأشياء مع الجهل بها والحارس والقصار والرفاء بالمد من رفأت الثوب بالهمز وربما قيل بالواو والصباغ كل من الأربعة للمبيع وقيمة الصبغ له وسائر المؤن المرادة للاسترباح كأجرة المكان والختان والمطين حتى المكس الذي يأخذه السلطان أو الرصدي لأن ذلك من مؤن التجارة لا ما استرجعه به إن غصب أو أبق ولا فداء الجناية ولا نفقة وكسوة وعلف ولا سائر ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح ويدخل علف التسمين **وأجرة الطبيب** وثمن دواء المرض وقت الشراء ومثلها أجرة رد ما اشتراه مغصوبا أو آبقا وفداء من اشتراه جانيا جناية أوجبت القود ولا يدخل ثمن دواء وأجرة طبيب لمرض حادث بعده في مقابلة ما استوفاه من زوائد المبيع وفائدة قولهم يدخل كذا لا كذا مع اشتراط تعيين ما قام به أنه لو أخبر بأنه قام بعشرة ثم تبين أنها في مقابلة ما لا يدخل وحده أو مع ما يدخل حطت الزيادة وربحها كما يأتي ولو قصر بنفسه أو كال أو حمل أو طين أو صبغ أو جعله بمحل يستحق منفعته أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته مع الثمن في قوله بما قام علي لأن عمله وما تطوع به غيره لم يقم عليه وإنما قام عليه ما بذله وطريقه أن يقول بعتكه بكذا وأجرة عملي أو بيتي أو عمل المتطوع عني وهو كذا أو ربح كذا وليعلما أي المتبايعان حتما ثمنه أي المبيع قدرا وصفة في بعت بما اشتريت أو ما قام به فيه بما قام علي فلو جهله أحدهما بطل البيع على الصحيح لجهالة الثمن والثاني يصح لسهولة معرفته لأن الثاني مبني على الأول وليصدق البائع لزوما في قدر الثمن الذي استقر عليه العقد أو ما قام به المبيع عليه فيما لو أخبر بذلك وصفته إن تفاوتت قال الأذرعي قضية كلام الأصحاب أنه لو انحط سعر السلعة وكان قد اشتراها

" (١).

" موكله عن المبيع فيهما ولو لم يعلم العدل بالزيادة حتى لزم البيع وهي مستقرة قال السبكي الأقرب عندي تبين الفسخ لكن لم أر من صرح به ولو ارتفعت الأسواق في زمن الخيار فينبغي أن يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل أولى ولم يذكروه ولا فرق في هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والأوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره ومؤنة المرهون التي بها بقاؤه من نفقة رقيق وكسوته وعلف دابة وأجرة سقي أشجار وجذاذ ثمار وتجفيفها ورد آبق ونحو ذلك على الراهن المالك إجماعا فعلم منه أن مؤنة المرهون المستعار على المالك لا الراهن ويجبر عليها لحق المرتهن على الصحيح حفظا للوثيقة والثاني لا يجبر عند

---

(١) نهاية المحتاج، ٤/١١٤

الامتناع ولكن يبيع القاضي جزءا منه فيها بحسب الحاجة إلا أن تستغرق المؤنة الرهن قبل الأجل فيباع ويجعل ثمنه رهنا وعلى الأول لو غاب المالك أو أعسر فكما يأتي في هرب الجمال لا يقال قوله ويجبر عليها إلخ حشو غير محتاج له بل يوهم أن الإيجاب متفق عليه وأن الخلاف إنما هو في الإجبار وليس كذلك ولو حذفه لكان أصوب نعم لو حذف الواو من قوله ويجبر زال الإبهام خاصة لأنا نمنع ذلك إذ كلام الروضة صريح في أن الخلاف في الإجبار وعدمه فقط والاختصاص الخلاف بهذا لم يفرعه على ما قبله ولم يغن عنه من حيث الخلاف ولا من حيث الحكم لأن رعاية حق المرتهن أوجبت عليه حق الملك وحق الله تعالى وقد قدمنا أن كون المؤنة على المالك مجمع عليه إلا ما حكي عن الحسن البصري وحينئذ فثبوت الواو متعين واستثناء المؤن المتعلقة بالمداواة كفصد وحجامة وتوديج دابة وهو بمنزلة الفصد في الآدمي ومعالجة بأدوية حيث لا تجب عليه من كلامهم غير صحيح لعدم تسميتها مؤنة فلم يتناولها كلامهم لكن سيأتي في النفقات أنه يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء بداعية الطبع في حق نفسه بل الرقيق أولى بذلك من القريب فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله بل في عين المرهون يباع جزء منه لأجلها إن لم يتعذر بيع جزء منه وإلا وجب في خالص ماله حفظا

". (١)

" وإن زادت على كفاية مثله فتراعى رغبته وزهادته كما في نفقة القريب حتى يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في حق نفسه بداعية الطبع بل الرقيق أولى بذلك لأن القريب قد يتكلف تحصيله وشمل كلامه كغيره مستحق القتل لحرابة أو ردة أو نحوهما إذ لا تسقط كفايته بذلك لأن قتله بتجويعه تعذيب يمنع منه خبر مسلم وإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ولأن السيد متمكن من منع وجوبها عليه إما بإزالة ملكه وإما بقتله لأن له ولاية قتله بطريقه الشرعي وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه إذا كان غير محترم ويستثنى المكاتب ولو فاسد الكتابة فلا تجب كفايته على سيده لاستقلاله بالكسب ولهذا تلزمه كفاية أرقائه نعم إن احتاج لزمته كفايته كما سيأتي في الكتابة وكذا لو عجز نفسه ولم يفسخ سيده كتابته فعليه نفقته وهي مسألة عزيزة النقل ويلزمه فطرة المكاتب كتابة فاسدة لعدم تكررها كل يوم وكذا تستثنى الأمة المزوجة حيث أوجبنا نفقتها على زوجها ونفقة وكسوة منصوبان على

---

(١) نهاية المحتاج، ٤/٢٧٩

التمييز والمعتبر في كفايته عرف البلد بالنسبة لأرقائهم من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم وكسوتهم من حنطة وشعير وزيت وسمن وكتان وقطن وصوف وغيرها ولا بد من مراعاة حال السيد أيضا في يساره وإعساره فيجب ما يليق بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه لخبر الشافعي للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف قال والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده ولو كان السيد يأكل ويلبس دون المعتاد غالبا بخلا أو رياضة لزمه لرقيقه رعاية الغالب ولو تنعم بما هو فوق اللائق استحب أن يدفع إليه مثله ولا يلزمه ولا يكفي ستر العورة وإن لم يتأذ بحر ولا برد لأن ذلك يعد تحقيرا له قال الغزالي وهذا ببلادنا إخراجا لبلاد السودان ونحوها كما في المطلب وهذا يفهمه قولهم من الغالب فلو كانوا لا يستترون أصلا

". (١)

" لانتفاء كونه من أهل الرخص بل ولا من كان سفره دون ميل لانتفاء تسميته ضيفا وأن ذكر المسلمين قيد في الندب لا الجواز ولو صولحوا عن الضيافة بمال فهو لأهل الفيء لا للطارقين وإنما يشترط ذلك حالة كونه زائدا على أقل جزية فلا يجوز جعله من الأقل لأن القصد من الجزية التمليك ومن الضيافة الإباحة وقيل يجوز منها أي من الجزية التي هي أقل لأنه ليس عليهم سواها ورد بأن هذا كالمماكسة وتجعل الضيافة على غني ومتوسط أي عند نزول الضيف بهم كما هو ظاهر لا فقير فلا يجوز جعلها عليه في الأصح والثاني عليه أيضا كالجزية ويذكر العاقد عند اشتراط الضيافة عدد الضيفان رجالا وفرسانا أي ركبانا وآثر الخيل لشرفها وذلك لأنه أقطع للنزاع وأنفى للغرر فيقول على كل غني أو متوسط جزية كذا وضيافة عشرة كل يوم أو سنة خمس رجالة وخمس فرسان أو عليكم ضيافة ألف مسلم رجالة وكذا فرسان كذا كل سنة مثلا يتوزعونهم فيما بينهم بحسب تفاوتهم في الجزية وما اعترض به ذكر العدد من أنه بناه في أصل الروضة على ضعيف أنها من الجزية أما على الأصح أنها زائدة عليها فلا يشترط ذكره وذكر الرجالة والفرسان من أنه لا معنى له إذ لا يتفاوتون إلا بعلف الدابة وقد ذكره بعد مردود بأنه مبني على الأصح أيضا كما جرى عليه مختصروها وبأن الآتي ذكر مجرد العلف والذي هنا ذكر عدد الدواب اللازم لذكر الفرسان وأحد هذين لا يغني عن الآخر ولا بد فيما لو قال على كل غني أو متوسط عدد كذا أو عليكم عدد كذا ولم يقل كل يوم من بيان عدد أيام الضيافة في الحول مع ذكر مدة الإقامة كما سيذكره و يذكر جنس الطعام والأدم من بر وسمن وغيرهما بحسب العادة الغالبة في قوتهم ويتجه دخول الفاكهة والحلوى عند غلبتهما والأوجه أن

---

(١) نهاية المحتاج، ٢٣٦/٧

أجرة الطبيب والخادم كذلك ومن نفى لزومها لهم محمول على السكوت عنهم أو لم يعتد في محلهم وقدرهما و يذكر أن لكل واحد من الأضياف كذا منهما بحسب العرف ويفاوت بينهم في قدر ذلك لا صفته بحسب تفاوت جزيتهم ويمتنع على الضيف أن يكلفهم ذبح نحو دجاجهم أو ما لا يغلب وقد علم مما قررناه في كلامه صحة الواو الداخلة على كل وسقوط القول بأنه لا معنى لها و يذكر علف الدواب ولا يشترط ذكر جنسه وقدره فيكفي الإطلاق ويحمل على تبن وحشيش بحسب العادة لا على نحو شعير نعم إن ذكر الشعير في وقت اشتراط بيان قدره ولا يجب عند

". (١)

"وإن تعيب، وإن قل ككسر نهديها، أو جني هو أو أجنبي.

حير فيه: كصبغه في قيمته وأخذ ثوبه، ودفع قيمة الصبغ، وفي بنائه في أخذه، ودفع قيمة نقضه بعد سقوط كلفة لم يتولها، ومنفعة البضع، والحر بالتفويت.

كحر باعه وتعذر رجوعه، ومنفعة غيرهما بالفوات، وهل يضمن شاكيه لمغرم زائدا على قدر الرسول إن ظلم، أو الجميع، أو لا ؟ أقوال وملكه إن اشتراه، ولو غاب أو غرم قيمته إن لم يموه ورجع عليه بفضلة أخفاها، والقول له في تلفه ونعته وقدره، وحلف: كمشتر منه، ثم غرم لآخر رؤيته، ولربه: إمضاء بيعه، ونقض عتق المشتري، وإجازته وضمن مشتر لم يعلم في عمد، لا سماوي، وغلة، وهل الخطأ كالعمد ؟ تأويلان، وارثه، وموهوبه إن علما: كهو، وإلا بدئ بالغاصب، ورجع عليه بغلة موهوبه، فإن أعسر: فعلى الموهوب، ولفق شاهد بالغصب لآخر على إقراره بالغصب: كشاهد بملكك: لثان بغصبك.

وجعلت ذا يد، لا مالكا، إلا أن تحلف مع شاهد الملك، ويمين القضاء وإن ادعت استكراها على غير لائق بلا تعلق، حدت له، والمتعدي: جان على بعض غالبا، فإن أفات المقصود: كقطع ذنب دابة ذي هيئة، أو أذنها، أو طيلسانه، أو لبن

شاة هو المقصود، وقلع عيني عبد أو يديه فله أخذه ونقصه، أو قيمته، وإن لم يفته فنقصه: كلبن بقرة.

ويد عبد أو عينه، وعتق عليه، إن قوم، ولا منع لصاحبه في الفاحش على الارجح، ورفا الثوب مطلقا، وفي أجرة الطبيب: قولان.

فصل في بيان أحكام الاستحقاق وهو رفع ملك بثبوت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض وإن زرع

---

(١) نهاية المحتاج، ٨/٩٥

فاستحقت فإن لم ينتفع بالزرع: أخذ بلا شئ، وإلا فله قلعه، إن لم يفت وقت ما تراد له، وله أخذه بقيمته على المختار." (١)

"فإن أفات المقصود : كقطع ذنب دابة ذي هيئة ، أو أذنها .

أو طيلسانه ، أو لبن شاة هو المقصود ، وقلع عيني عبد أو يديه فله أخذه ونقصه ، أو قيمته ، وإن لم يفته فنقصه : كلبن بقرة ، ويد عبد أو عينه ، وعتق عليه ، إن قوم ، ولا منع لصاحبه في الفاحش على الأرجح ، ورفا الثوب مطلقا ، وفي **أجرة الطبيب** : قولان

s." (٢)

"أصبعه ولم يفسده ذلك فليس عليه إلا ما نقصه طفي فاختلاف ابن يونس وبعض القرويين إنما هو في معنى قول ابن القاسم فيها ومن تعدى على عبد رجل ففقأ عينه أو قطع له جارحة أو جارحتين فما كان من ذلك فسادا فاحشا حتى لم يبق فيه كبير منفعة فإنه يضمن قيمته ويعتق عليه .

ا هـ .

فالمناسب لاصطلاح المصنف التأويلان ، لكن لما لم يقتصر ابن يونس على ذلك وجعل المراتب ثلاثا مفسدا فاحشا ، وكثيرا غير مفسد ، ويسيرا أراد المصنف الإشارة إلى اختياره ، ولذا قيد بالفاحش إشارة إلى أن غيره له المنع فيه والله أعلم .

(ورفا) بالفاء أي أصلح المتعدي (الثوب) الذي خرقه بتعديه عليه وشعب القصعة التي شقها رفوا (مطلقا) عن التقييد باليسارة أو الكثرة ويغرم أرش نقصه بعد رفوه في اليسير اتفاقا ، وفي الكثير على ظاهر كلام المتقدمين .

وقال ابن يونس لا يلزمه رفوه لأنه قد يكون ضعف قيمته كله والمتعدي لا يلزمه إلا قيمته (وفي) لزوم (**أجرة الطبيب**) الذي يداوي المتعدى عليه بقطع أو فقء المتعدي تنزيلا للتطبيب منزلة الرفو واستحسنه اللخمي وعدم لزومها لأن الرفو محقق نفعه بخلاف التطبيب .

ابن عبد السلام هذا ظاهر المذهب وصححه في الشامل وشهره بعضهم (قولان) لم يطلع المصنف على أرجحية أحدهما .

---

(١) مختصر خليل، ص/٢٠١

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٤٣٤/١٤

" ق " فيها لابن القاسم من تعدى على صحفة أو عصا لرجل فكسرها أو خرق ثوبه ، فإن أفسد ذلك فسادا كثيرا خير ربه في أخذ قيمته جميعه أو أخذه بعينه وأخذ ما نقص من المتعدي ،." (١)

"ص (وفي الجراح حكومة) ش : قال في الرسالة وما برئ على غير شين مما دون الموضحة فلا شيء فيه قال الجزولي انظر **أجرة الطبيب** وثمن الزراريع قيل على الجاني وقيل لا شيء عليه وهو ظاهر الكتاب وقال الفاكهاني ظاهر الرسالة أنه لا يعطى أجرة الأدوية ولم يقل به مالك وقيل يعطى ما أنفقه من الأدوية قاله الفقهاء السبعة قال ابن ناجي أراد الفاكهاني بقوله ولم يقل به مالك أي لم يقل بأن الأجرة له بل قال مثل ظاهر كلام الرسالة إذا قيل له من انكسر فخذه ثم جبرت مستوية أله ما أنفق في علاجه قال ما علمته من أمر الناس أرأيت إن برئ على شين أيكون له قيمة الشين وما أنفق في علاجه ا هـ وقال أبو الحسن قال ابن يونس قال مالك وليس أجر الطبيب بأمر معلوم معمول به ثم ذكر ما تقدم وقال بعده ابن رشد وقال الفقهاء السبعة فيما دون الموضحة من جراح الخطإ أجر المداوي صح من المقدمات هنا وقال ابن الحاجب هذا قال مالك ما علمت أجر الطبيب من أمر الناس ذكره قبل الكلام على الأعضاء المقررة وذكر المصنف في آخر باب الغصب في ذلك قولين .

ص (كجنين البهيمة) ش : قال في المسائل الملقوطة لما ذكر المسائل التي انفرد بها مالك ولم يتابعه عليها أحد من فقهاء الأمصار : من ضرب بطن بهيمة فألقت جنينا ميتا فعليه عشر قيمة أمه ا هـ وما قاله خلاف ما قاله المصنف من أنه إنما فيه قيمة ما نقصها وما قاله المصنف هو الذي يقوله أهل المذهب.." (٢)

"والتداوي والعلاج وشراء (١) ما يحتاج إليه من الأشربة والأدوية **وأجرة الطبيب**، ويمنع مما سوى ذلك مما يخرج (٢) على غير بدل يحصل للورثة من هبة أو صدقة، ويكون ما فعل من ذلك موقوفا على موته فينفذ من الثلث أو على صحته فينفذ على ما بيناه، ولا يمنع من التصرف بالمعاوضة المعتادة في التجارة التي لا يحابي (٣) معها كالبيع والشراء بمثل ثمن المثل والإجارة والرهن والأخذ بالشفعة وما أشبه ذلك.

وإنما قلنا في القسم الأول إنه لا يوجب الحجر لأن الخوف إذا عدم معه لم يتعلق للورثه حق؛ لأن علته ثبوت الحجر لهم الخوف من الموت لأن حضور سبب الشيء جار في المنع مجرى حضور نفسه فإذا

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٤٣٨/١٤

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٤٦٤/١٧

عدم هذا المعنى زال ما يجب (٤) بوجوده.
وإنما قلنا إن الحجر لا يتعلق بما يحتاج إليه لأن حقه مقدم على حق (٥) الورثة، فلا يثبت لهم حق الحجر إلا فيما فضل عن حاجته لأن الحجر لا يدخل في الواجبات وإنما يدخل في التطوع، ولأن الوصية مقدمة على الميراث بحق الوصية (٦) فحقه حال الحياة أولى.
وإنما قلنا إنه يمنع من سرف أو ما يخرج عن عادة في قدر ما يحتاج إليه لأن ذلك إخراج مال على غير عوض يستفيده أو ورثته فكان في معنى إضاعته وذلك ممنوع فيه.

---

(١) في م: وشراء.
(٢) في ق: يجرى.
(٣) في ق: لا محاباه.
(٤) في ق: يوجب.
(٥) في م: حقوق.
(٦) في م: لحق الموصي.." (١)

"مرضها وإن طالت، نفقة خادمها لأنه من جملة كفايتها وإن لم يلزمه ثمن الدواء وأجرة الطبيب لأن الخدمة قد تجب في حقوق الزوجات ولا يجب في حقوقهن الدواء والطبيب. والاعتبار في خدمتها بما تأخذ به نفسها فإن كانت ممن لا يخدم مثلها فترفعت عن الخدمة لم تلزم نفقة خادمها، وإن كانت ممن يخدم مثلها فتبذلت في الخدمة لزمه نفقة خادمها ولا يلزمه لها نفقة اكثر من خادم واحد وإن جلت.
وقال مالك: إذا لم تستقل بخادم واحد لجلالة القدر وكثرة الحشم. أخذ منها من جرت بهم عادة مثلها من عادة الخدم اعتبارا بالعرف. وهذا فاسد لأن ما زاد على الخادم الواحد معه لزينة أو حفظ مال وذلك غير مستحق على الزوج، وجرى حكم ما زاد على الخادم الواحد حكم من شهد الوقعة بأفراس فإنه لا يعطى الأسهم فرض واحد، لأنه لا يقاتل إلا على فرس واحد وما عداه لعدة أو زينة. ".
[القول في صفة الخدمة]
فإذا ثبت استحقاق الخدمة فالكلام فيها يشتمل على فصلين:
أحدهما: صفة الخدمة.

---

(١) المعونة على مذهب عالم المدينة القاضي عبد الوهاب ص/١٦٤٠

والثاني: من يقوم لها بالخدمة، فأما صفة الخدمة فهي نوعان: خارجة وداخلة.
فأما الخارجة فيجوز أن يتولاها الرجال والنساء من الأحرار والمماليك، وأما الداخلة فلا يجوز أن يقوم بها إلا أحد ثلاثة.
إما النساء، وإما ذو محرم من الرجال.
وإما صبي لم يحتلم، وفي الشيخ الهرم ومملوكها وجهان من اختلاف أصحابنا في عورتها معهما.
فلو أراد أن يستخدم لها من خالف دينها من اليهود والنصارى ففيه وجهان:
أحدهما: وهو قول أبي إسحاق المروزي، يجوز لحصول الخدمة بهم، ولأنهم ربما كانوا أذل نفوسا وأسرع في الخدمة.
والوجه الثاني: ليس له ذلك، لأن النفس ربما عافت استخدامه، ولأنهم ربما لم يؤمنوا لعداوة الدين ولو قيل يجوز أن يقوموا بالخدمة الخارجة ولا يقوموا بالخدمة الداخلة كان وجها، وأما من يقوم لها بالخدمة فالزوج بالخيار بين ثلاثة أمور:
أما بأن المشتري خادما يقوم بخدمتها، وإما بأن يكتري لها خادما، وإما بأن يكون لها خادم ينفق عليه، والخيار في هذه الثلاثة إليه دونها، لأن حقها في الخدمة، فأما إن أراد الزوج أن يخدمها بنفسه ففيه وجهان:." (١)

"العرف والعادة، وهي جارية بتصرفها وعملها في كل سنة والاستبدال بها في كل سنتين فيراعى فيها العرف والعادة في مدة استحقاقها. فإن بليت قبلها أو بقيت بعدها فهي كالثياب على ما مضى.

(فصل)

فإذا تقرر ما ذكرنا وأخذت ما تستحقه واستعجلته ففارقها قبل استعمالها بطلاق أو موت وما أخذته من ذلك باق بحاله. فلا يخلو أن يكون قوتا أو كسوة. فإن كان قوت يومها لم يجز أن يسترجعها لاستحقاقها له في أول اليوم، وإن تعجلت قوت شهر فطلقها ليومها استرجع منها ما زاد على قوت اليوم لأنه تعجيل ما لا تستحق فصار كتعجيل الزكاة إذا ثبت المال قبل الحول استحق الرجوع بها على الآخذ وكذلك لو مات عنها استرجع الورثة منها نفقة ما زاد على يوم الموت وقال أبو حنيفة لا يرجع به بعد القبض كالهبة وبناه على أصله في أنها بر ومواساة وهي عندنا معاوضة فرجع بها عند عدم الاستحقاق، وإن كان كسوة من

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٤١٩/١١

لباس أو دثار. ففارقها بعد دفعها وهي باقية. ففي استحقاق الرجوع بها وجهان:
أحدهما: يرجع بها كالقوت المعجل لأنها لمدة لم تأت.
والوجه الثاني: لا يرجع بها لأنه دفعها مستحق لما تؤخذ به جبرا بخلاف القوت المعجل. فجرى مجرى قوت اليوم الذي لا يسترجع.
([القول في نفقة البدوية)

(مسألة)
قال الشافعي رضي الله عنه: " وإن كانت بدوية فما يأكل أهل البادية ومن الكسوة بقدر ما يلبسون لا وقت في ذلك إلا قدر ما يرى بالمعروف ".
قال الماوردي: وهذا صحيح؛ لأن أهل البادية يخالفون الحاضرة في الأقوات واللباس، فأقواتهم أخشن وملابسهم أخشن، ومن قرب من أمصار الريف وطرقها كان في القوت واللباس أحسن حالا ممن بعد عنها، فينظر في الأقوات إلى عرفهم فيفرض لها منه، وفي الملابس إلى عرفهم فيفرض لها منه، فلو كان الزوج حضريا والزوجة بدوية. فإن ساكنها في البادية لزمه لها قوت البادية وكسوتهم، وإن ساكنها في الحضر لزمه لها قوت الحضر وكسوتهم، وكذلك البدوي إذا تزوج حضرية روعي موضع مساكنتهما فكان هو المعتبر في قوتها ومسكنها وكسوتها.
(القول في أجرة الطبيب وثمن الدواء)

(مسألة)
قال الشافعي رضي الله عنه: " وليس على رجل أن يضحي لامرأته ولا يؤدي عنها أجر طبيب ولا حجام ".." (١)

"قال الماوردي: أما الأضحية فمما لا يجب عليه في حق نفسه ولا في حقها، وهي بخلاف زكاة الفطر التي تجب عليه في حق نفسه وفي حقها.
فإن قيل فهلا كان العرف فيها معتبرا كالأقوات. قيل إن اعتبر فيها عرف الأكل منها فقد استحقت مثله في قوتها، وإن اعتبر فيها عرف الصدقة فهو عن الزوج لا عنها، وأما أجرة الطبيب والحجام وثمن الدواء في

---
(١) الحاوي الكبير الماوردي ١١/٤٣٥

الأمراض فجميعه عليها دون الزوج بخلاف الدهن والمشط للفرق بينهما من وجهين:

أحدهما: أن الدهن مألوف وهذا نادر.

والثاني: اختصاص الدهن بالاستمتاع واختصاص الدواء والطبيب بحفظ الجسد. والله أعلم.." [١]

"منه لكان اجتهاد الصحابة رضي الله عنهم فيه أمضى وتقديرهم له ألزم، وقد روى سعيد ابن المسيب عن عمر وعثمان أنهما قضيا في الملطاة والسمحاق بنصف ما في الموضحة.

والوجه الثالث: حكاه أبو إسحاق المروزي وأبو علي بن أبي هريرة عن الشافعي أن يعتبر قدر ما انتهت إليه في اللحم من مقدار ما بلغته الموضحة حتى وصلت إلى العظم إذا أمكن، فإذا عرف مقداره من ربع أو ثلث أو نصف كان فيه بقدر ذلك من دية الموضحة، فإن علم أنه النصف وشك في الزيادة اعتبر شكه بتقويم الحكومة، فإن زاد على النصف وبلغ الثلثين زال حكم الشك في الزيادة بإثباتها وحكم بها، ولزم ثلثا دية الموضحة، وإن بلغت النصف زال حكم الشك في الزيادة بإسقاطها وحكم بنصف الدية، وإن نقصت عن النصف بطل حكم النقصان والزيادة وثبت حكم النصف، فإن لم يعلم مقدار ذلك من الموضحة عدل حينئذ إلى الحكومة التي يتقدر الأرش فيها بالتقويم على ما سنذكره، ولهذا الوجه وجه إن لم يدفعه أصل وذلك أن مقدار الحكومة معتبر بشيئين: الضرر والشين، وهما لا يتقدران بمقدار المور في اللحم.

وحكي عن الشعبي أنه قال: ليس فيما دون الموضحة أرش، وليس على الجاني إلا **أجرة الطبيب** لعدم النص فيه، وهذا فاسد من وجهين:

أحدهما: أن المنصوص عليه أصل للمسكوت عنه.

والثاني: أنه قد أوجب **أجرة الطبيب** ولم يرد بها شرع، وأسقط أرش الدم وقد ورد به شرع، والله أعلم بالصواب.

(مسألة)

قال الشافعي رضي الله عنه: " وفي كل جرح ما عدا الرأس والوجه حكومة إلا الجائفة ففيها ثلث النفس وهي التي تخرق إلى الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة نحر فهي جائفة ".

قال الماوردي: وإذ قد مضى الكلام في شجاج الرأس والوجه فسنذكر ما عداه من جراح البدن وينقسم أربعة

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٤٣٦/١١

أقسام:

أحدها: ما يجب فيه القصاص وتتقدر فيه الدية وهو الأطراف.." (١)

". . . . .

ـــــــعنه فلم يكن له أن يوصي بأكثر من الثلث أصل ذلك من يرثه بنوه.

(مسألة) :

فإذا أوصى الميت بأكثر من الثلث فأجازته الورثة جاز ويكون ذلك تنفيذا منهم لفعل الموصي ولم يكن ابتداء عطية منهم للموصى له خلافا للشافعي في قوله: إنها ابتداء عطية قال القاضي أبو محمد والدليل على ذلك أن المنع إنما هو لحق الورثة فإذا أجازوا فقد تركوا ما كان لهم من الاعتراض والفسخ لفعل الميت بمنزلة أن يأذنوا له قبل أن يوصي وبمنزلة حكم الثلث.

(مسألة) :

وإن رده الورثة رد منه ما زاد على الثلث وليس لهم رد شيء من الثلث، ووجه ذلك أن حقوقهم إنما تتعلق بما زاد على الثلث فليس لهم أن يتعدوه إلى ما لم تتعلق به حقوقهم؛ لأن حقوقهم تتعلق بثلثي المال بمرض الموصي، وإنما تتعلق حقوقهم بالثلث الباقي بموت موروثهم دون وصية والله أعلم وأحكم.

١ -

(مسألة) :

إذا ثبت ذلك فمن مات ولا وارث له فقد روى محمد عن أبي زيد عن ابن القاسم يتصدق بما ترك إلا أن يكون الوالي يجريه في وجهه مثل عمر بن عبد العزيز فليدفع إليه، وكذلك من أعتق نصرانيا فمات النصراني ولا وارث له فليتصدق بماله ولا يجعل في بيت المال ووجه ذلك أن الوالي ليس له أن يستبد به ولا يصرفه في غير وجوه البر فإذا كان ممن لا يصرفه في وجوه البر ساغ لمن كان بيده أن يصرفه في وجوه البر.

١ -

(مسألة) :

ومن أوصى له من لا وارث له بجميع ماله فقد قال مالك يجزئه أن يتصدق بثلثه، قال ابن المواز: يتصدق بذلك عن المسلمين لا عن الميت، ووجه ذلك أن ملك الموصي قد زال عن ثلثي ماله إلى وارث معين، أو

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٢٣٩/١٢

غير معين فإن كان معينا دفع إليه وإن كان غير معين تصدق به عمن صار إليه والله أعلم وأحكم.

(مسألة) :

ولو أوصى نصراني بجميع ماله للكنيسة ففي العتبية من رواية أبي زيد عن ابن القاسم يدفع إلى أساقفتهم ثلث ماله وثلثاه للمسلمين، ووجه ذلك أن الذمي إذا لم يكن له وارث فإن ماله للمسلمين فالحكم في تركته بين المسلمين وبين الناظر في الكنيسة فيجري على حكم الإسلام فلا يجوز له وصية في أكثر من ثلثه.

(مسألة) :

وهذا إذا أوصى بأكثر من الثلث دون إذن الورثة فإن أذنوا له نفذ.

١ -

(فصل) :

فإن حملنا قوله أفأتصدق بثلثي مالي على إبتال الصدقة في المرض فإن النبي - صلى الله عليه وسلم - قد منع من ذلك، وإنما أطلق اللفظ في الثلث على أنه كثير وعلى هذا فقهاء الأمصار أنه لا يجوز للمريض أن يبتل من ماله إلا ثلثه بصدقة، أو عتق، أو هبة، أو محاباة في بيع فإن زاد على ذلك فالزيادة موقوفة مراعاة، فإن أفاق من مرضه ذلك فحكمه حكم الوصية إن أجازه الورثة وإلا رد إلى الثلث ولا يعتبر في ذلك قبض الهبة؛ لأن حكمه حكم الوصية، وشدد أهل الظاهر فقالوا بل يلزمه الجميع إذا قبضت الهبة، أو الصدقة والدليل على ذلك قول سعد أفأتصدق بثلثي مالي فقال له النبي - صلى الله عليه وسلم -: لا، ثم قال: الثلث والثلث كثير، وهذا بين في رد ما ادعوه، ودليل ثان حديث عمران بن حصين في الذي «أعتق في مرضه ستة أعبد ولا مال له غيرهم فأقرع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بينهم فأعتق اثنين ورد أربعة»
.

(مسألة) :

إذا ثبت أن حكم الحجر يلحق المريض في ثلثي ماله لحق الورثة فقد قال القاضي أبو محمد في معونته أنه يتعلق به حكم الحجر فيما زاد على قدر حاجته من الإنفاق في الأكل والكسوة والتداوي والعلاج وشراء ما يحتاج إليه من الأشربة والأدوية **وأجرة الطبيب**

ويمنع من السرف

وما خرج عن العادة؛ لأن ذلك إخراج مال على غير عوض يستفيده أو ورثته فكان في معنى إضاعته، وذلك ممتنع قال وله أن يتصرف في ماله بالبيع والشراء؛ لأن حق الورثة لم يتعلق بعين المال وإنما تعلق بمقداره

وروى ابن وهب عن مالك في المجموعة ولا يمنع المريض من البيع والابتياع إذا لم يكن في ذلك محاباة، أو ضرر بالورثة، قال ابن القاسم وأشهب وهبته للثواب كبيعه.

١ -

(مسألة) :

وإذا باع." (١)

"كتاب النفقات

باب نفقة الزوجات

ويجب على الرجل نفقة زوجته فإن كان موسرا لزمه مدان، من الحب المقتات في البلد وان كان معسرا لزمه مد وإن كان متوسطا لزمه مد ونصف فإن رضيت باخذ العوض جاز على ظاهر المذهب وقيل لا يجوز ويجب الأدم بقدر ما تحتاج اليه من أدم البلد ومن اللحم على حسب عادة البلد ويجب لها ما تحتاج إليه من الدهن للرأس والسدر والمشط ولا يجب عليه ثمن الطيب ولا **أجرة الطبيب** ولا شراء الادوية ويجب من الكسوة ما جرت العادة به فيجب لإمرأة الموسر من مرتفع ما تلبس نساء البلد ولإمرأة المعسر دون ذلك وأقل ما يجب قميص وسراويل ومقنعة، ومداس للرجل، فإن كان في الشتاء ضم اليه جبة، ويجب لإمرأة الموسر ملحفة وكساء تتغطى به ووسادة ومضربة محشوة بقطن الليل وزلية١ أو لبد تجلس عليه بالنهار ولإمرأة المعسر كساء أو قطيفة فإن اعطاها كسوة مدة وبليت قبلها لم يلزمه أبدالها وإن بقيت بعد المدة لزمه التجديد وقيل لا يلزمه والأول أصح ويجب تسليم النفقة إليها في أول النهار، فإن سلفها نفقة مدة فماتت قبل انقضائها رجع فيما بقي ويجب تسليم الكسوة في أول الفصل فإن اعطاها الكسوة ثم ماتت قبل انقضاء الفصل لم يرجع، وقيل يرجع والأول اصح، وإن تصرفت فيما اخذت من الكسوة ببيع أو غيره جاز وقيل لا يجوز ويجب لها سكنى مثلها فإن كانت المرأة ممن تخدم وجب لها خادم واحد فإن قال الزوج أنا اخدمها بنفسي لم

---

١ - الزلية: بالكسر البساط جمع زلالي انظر قاموس المحيط: ٣: ٤٠١.." (٢)

---

(١) المنتقى شرح الموطإ سليمان بن خلف الباجي ١٥٧/٦

(٢) التنبية في الفقه الشافعي الشيرازي، أبو إسحاق ص/٢٠٧

"[الطلاق: ٧] ففرق بين الموسر والمعسر وأوجب على كل واحد منهما على قدر حاله ولم يبين المقدار فوجب تقديره بالاجتهاد وأشبه ما تقاس النفقة الطعام في الكفارة لأنه طعام يجب بالشرع لسد الجوعة وأكثر ما يجب في الكفارة للمسكين مدان في فدية الأذى وأقل ما يجب مد وهو في كفارة الجماع في رمضان فإن كان متوسطا لزم مد ونصف لأنه لا يمكن إلحاقه بالموسر وهو دونه ولا بالمعسر وهو فوقه فجعل عليه مد ونصف وإن كان الزوج عبدا أو مكاتبا وجب عليه مد لأنه ليس بأحسن حالا من الحر المعسر فلا يجب عليه أكثر من مد وإن كان نصفه حرا ونصفه عبدا وجب عليه نقفة المعسر قال المزني: إن كان موسرا بما فيه من الحرية وجب عليه مد ونصف لأنه اجتمع فيه الرق والحرية فوجب عليه نصف نفقة الموسر وهو مد ونصف نفقة المعسر وهو نصف مد وهذا خطأ لأنه ناقص بالرق فلزمه نفقة المعسر كالعبد.

فصل: وتجب النفقة عليه من قوت البلد لقوله عز وجل: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ البقرة: [٢٣٣] ولقوله صلى الله عليه وسلم: "ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف". والمعروف ما يقتاته الناس في البلد ويجب لها الحب فإن دفع إليها سوقيا أو دقيقا أو خبزا لم يلزمها قبوله لأنه طعام وجب بالشرع فكان الواجب فيه هو الحب كالطعام في الكفارة وإن اتفقا على دفع العوض ففيه وجهان: أحدهما: لا يجوز وجب في الذمة بالشرع فلم يجز أخذ العوض فيه كالطعام في الكفارة والثاني: يجوز وهو الصحيح لأنه طعام يستقر في الذمة للآدمي فجاز أخذ العوض فيه كالطعام في القرض ويخالف الطعام في الكفارة فإن ذلك يجب لحق الله تعالى ولم يأذن في أخذ العوض عنه والنفقة تجب لحقها وقد رضيت بأخذ العوض.

فصل: ويجب لها الأدم بقدر ما يحتاج إليه من أدم البلد من الزيت والشيرج والسمن واللحم لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: من أو اسط ما تطعمون أهليكم الخبز والزيت وعن ابن عمر رضي الله عنه أنه قال: الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز والتمر ومن أفضل ما تطعمون أهليكم الخبز واللحم ولأن ذلك من النفقة بالمعروف.

فصل: ويجب لها ما تحتاج إليه من المشط والسدر والدهن للرأس وأجرة الحمام إن كان عادتها دخول الحمام لأن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها وأما الخضاب فإنه إن لم يطلبه الزوج لم يلزمه وإن طلبه منها لزمه ثمنه لأنه للزينة وأما الأدوية **وأجرة الطبيب** والحجام فلا

تجب عليه لأنه ليس من النفقة الثابتة وإنما يحتاج إليه لعارض وأنه يراد لإصلاح الجسم فلا يلزمه كما لا يلزم المستأجر." (١)

"ذلك يسقط إذ لم يبق للفعل أثر في المحل فكذا هنا، وقال أبو يوسف – رحمه الله تعالى – يلزمه صدقة باعتبار ما أوصل من الألم إلى الصيد لأن باندمال الجراحة لن يتبين أن الألم لم يصل إليه، وقد روي عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – اعتبار الألم أيضا في الجناية على حقوق العباد حتى أوجب على الجاني ثمن الدواء، **وأجرة الطبيب** إلى أن تندمل الجراحة.

(قال) ولا ينبغي للحلال أن يعين المحرم على قتل الصيد لأن فعل المحرم معصية، والإعانة على المعصية معصية فقد سمى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – المعين شريكا، ولأن الواجب عليه أن يأمره بالمعروف وينهاه عن التعرض للصيد فإذا اشتغل بالإعانة فقد أتى بضد ما هو واجب عليه فكان عاصيا فيه، ولكن ليس عليه شيء سوى الاستغفار لأن الاصطياد ليس بحرام عليه إنما المحرم عليه الإعانة على المعصية، وذلك موجب للتوبة.

(قال) وكذلك لا ينبغي له أن يشتريه منه لأن بيعه حرام على المحرم، ولأن في امتناعه عن الشراء زجرا للمحرم عن اصطياده فإنه تقل رغبته في الاصطياد إذا علم أنه لا يشترى منه الصيد، وسواء أصاب المحرم الصيد عمدا أو خطأ فعليه الجزاء عندنا، وهو قول عمر وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن أبي وقاص – رضي الله عنهم –، وقال ابن عباس – رضي الله عنهما – ليس على المحرم في قتل الصيد خطأ جزاء لظاهر قوله تعالى ﴿ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] الآية فالتقييد بالعمدية لإيجاب الجزاء يمنع وجوبه على المخطئ، ولكنا نقول هذا ضمان يعتمد وجوبه الإتلاف فيستوي فيه العامد والخاطئ كغرامات الأموال، وهذه كفارة توجب جزاء للفعل فيكون واجبا على المخطئ كالكفارة بقتل المسلم، وهذا لأن الله تعالى حرم على المحرم قتل الصيد مطلقا، وارتكاب ما هو محرم بسبب الإحرام موجب للجزاء عمدا كان أو خطأ فأما تقييده بالعمد في الآية فليس لأجل الجزاء بل لأجل الوعيد المذكور في آخر الآية بقوله عز وجل ﴿ليذوق وبال أمره﴾ [المائدة: ٩٥] إلى قوله ﴿ومن عاد فينتقم الله منه﴾ [المائدة: ٩٥] وهذا الوعيد على العامد دون المخطئ ثم ذكر العمد هنا للتنبيه لأن الدلالة قد قامت على أن صفة العمدية في القتل مانعة من وجوب الكفارة لتمحض الحظرية فذكره الله هنا حتى يعلم أنه لما

---

(١) المهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي الشيرازي، أبو إسحاق ١٥١/٣

وجبت الكفارة هنا إذا كان الفعل عمدا وجب إذا كان خطأ بطريق الأولى، وكذلك إن كان القتل أول ما أصاب أو أصاب قبله شيئا فعليه الجزاء في الوجهين جميعا، وكان ابن عباس – رضي الله عنه – يقول: يجب الجزاء على المبتدئ بقتل الصيد فأما العائد إليه لا يلزمه الجزاء، ولكن يقال له اذهب فينتقم الله منك لظاهر." (١)

"لا تكون قياس النفقة.

(ألا ترى) أن نفقة الزوجة على الزوج، وأجرة الطبيب، وثمن الدواء إذا مرضت عليها في مالها، لا شيء على الزوج من ذلك، وهذا إذا كانت قيمة الرهن والدين سواء، فإن كان الدين أقل من القيمة فالمعالجة على الراهن والمرتهن بحساب ذلك؛ لأن تقدر الدين من الرهن مضمون على المرتهن، والزيادة على ذلك أمانة، ومعالجة الأمانة على صاحبها، وهذا؛ لأن بالإصلاح ينتفع المرتهن في المضمون منه، وفي الأمانة المنفعة للراهن وهو نظير الفداء من الجناية بقدر المضمون من الرهن والفداء على المرتهن، وبقدر الأمانة على الراهن، ونقصان السعر، وزيادته لا يغير حكم الرهن، والاعتبار بقيمته يوم رهن؛ لأن تغير السعر، لا يؤثر في العين، إنما هو منوط برغائب الناس فيه، وذلك يختلف باختلاف الأوقات، والأمكنة فلا يكون مضمونا على المرتهن توضيحه: أن نقصان السعر غير معتبر في ضمان العقود، كالمبيع، فإن نقصان سعره لا يسقط شيئا من الثمن ولا يثبت الخيار للمشترى، وكذلك ضمان المقبوض كالمغصوب، فنقصان سعره في يد الغاصب لا يلزمه شيئا من الضمان، وضمان الرهن لا بد أن يعتبر بأحد هذين الضامنين.

وعن زفر – رحمه الله – أن بقدر ما ينتقص من سعر المرهون يسقط من الدين وقاس ذلك بنقصان العين من حيث إن الضمان الثابت بالرهن باعتبار المالية دون العين فإن ضمان الاستيفاء، والمالية ينتقص بنقصان السعر، كما ينتقص بنقصان العين، بخلاف سائر الضمانات، فضمان الغصب ضمان العين، ولهذا يملك العين به، وكذلك ضمان البيع، ونقصان السعر لا يؤثر في العين.

وإن ذهبت عين الدابة عند المرتهن، وقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين لحديث " زيد بن ثابت قال: في عين الدابة ربع قيمتها " يعني: إذا فقئت، وهذا بخلاف عين الآدمي، فإن بذهاب عينه يسقط نصف الدين؛ لأن الانتفاع بالدواب من حيث الحمل والركوب، وذلك يمسها، وإنما يأتي ذلك بأن تمشي بقوائمها، وتبصر بدلها على ذلك، وحصة العينين من ذلك النصف، فبفوات أحدهما يذهب الربع.

وأما البصر في الآدمي فمقصود بنفسه، والبطش كذلك، والمشي كذلك، فيجعل كل جنس بمنزلة النفس،

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ٩٦/٤

فبذهاب إحدى العينين يجعل نصف النفس كالفائت حكما لهذا المعنى، ولبن الناقة رهن معها، وكذلك أصواف الغنم، وأسمانها، وأولادها، وثمرة الأشجار، وما ينبت من الأشجار في أرض الرهن رهن؛ لأن هذه زيادة مستولدة من العين، بخلاف ما على الأرض، والدار تؤاجر؛ لأن ذلك ليس بمتولد من غير الرهن فلا يثبت فيه حكم الرهن، وإن هلكت هذه الزيادة لم يسقط شيء من الدين لانعدام." (١)

"صاحبه، كما في (الفصل الأول) فإن دفعوه بطل الرهن في جميع العبد للشيوع، فبطل نصف الدين، فكان نصف الراهن بينهم على حاله، وإن فدوه بسبعة أثمان نصف الدية، فعلى الراهن من ذلك: أربعة أسهم حصة الأمانة مما انقلب مالا من الجناية وعلى المرتهن الباقي سهمان: حصة المضمون بدينه من هذا النصف وعلى المولى الذي على حصة المضمون بدينه من هذا النصف، وقد سقطت حصة المضمون بدين الذي لم يعف؛ لأن ذلك وجب له على نفسه، وذلك لا يجوز والله أعلم.

[باب جناية الرهن على غير الراهن والمرتهن]

(باب جناية الرهن على غير الراهن والمرتهن) (قال – رحمه الله –): وإذا كان العبد رهنا بألف وهو يساوي ألفين فقتل رجلا خطأ، فإن شاء الراهن والمرتهن دفعاه وبطل الرهن، وإن شاءا فدياه بالدية، كل واحد منهما بالنصف، وكان رهنا على حاله.

وقد بينا: أن المخاطب بالدفع هو المالك؛ لأن في الدفع تمليك العين، وإنما يملكها من هو مالك إلا أنه لا يملك الدفع هنا بدون رضا المرتهن فربما يكون الفداء أنفع للمرتهن.

وقد بينا: أن حق المرتهن في جناية الرهن مرعي؛ فلهذا قال: يخاطبان بالدفع، وإذا دفعاه، وقد تلف ملك الراهن فيه بسبب كان في ضمان المرتهن؛ فلهذا سقط دينه وهذا بخلاف ما إذا باعه الراهن بإذن المرتهن؛ لأن هناك يقدم الفكاك على البيع، فيصير كأن البائع افتكه ثم باعه؛ فلهذا لا يسقط دين المرتهن وهنا لا يقدم الفكاك على الدفع بل يدفع بالجناية وهو مرهون لأنه جنى وهو كذلك وإنما يستحق دفعه على الصفة التي كانت الجناية منه فيها؛ فلهذا يسقط الدين يوضحه: أن بالبيع يفوت الملك إلى بدل، وهو الثمن، فيبقى حق المرتهن ببقاء بدل صالح للإشغال لحق المرتهن، وفي الدفع بالجناية لا يوجد ذلك.

وإن اختار الفداء فدياه بالدية كل واحد منهما بالنصف؛ لأن نصفه مضمون، ونصفه أمانة والفداء في المضمون على المرتهن؛ لأنه هو الذي ينتفع به، وقد أشرفت ماليته على الهلاك وبالفداء يحيا، وفيه إبقاء

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٠٥/٢١

دين المرتهن، وكان الفداء في المضمون عليه؛ لهذا وفي النصف الذي هو أمانة على الراهن بمنزلة **أجرة الطبيب**، وثمن الأدوية، فإن فدياه فقد فرغ من الجناية فيكون رهنا على حاله بالدين فإن قال أحدهما: أدفع، وقال الآخر: أفدي فليس يستقيم ذلك؛ لأنه إن قال المرتهن: ادفع فهو غير مالك، فلا يمكن أن يملك غيره وإن قال: الراهن ادفع فهو ممنوع من تمليكه ببدل يتعلق به حق المرتهن بغير رضاه وهو البيع فلأن يكون ممنوعا من تملكه لا ببدل يتعلق به حق." (١)

"ولا يجب عليه ثمن الطيب والأدوية **وأجرة الطبيب** فأما الحناء والخضاب فان طلب منها التزين بذلك فعليه ثمنه وإلا فلا يجب ولا يلزمه في حق الخادمة مؤنة شيء من جميع ذلك ولا يلزمه مؤنة أكثر من خادم واحد فإن كان لها جاز وإن اشتراه أو استأجره جاز ولا يلزمه أن يملكها خادم.

باب الحالة التي تستحق عليه فيها النفقة والتي لا تستحق

تجب نفقة الزوجة على زوجها إذا بذلت تسليم نفسها إليه (١). وكانت ممن توطأ مثلها وسواء كان الزوج كبيرا يمكنه الوطء أو كان عبدا أو مجنونا أو صغيرا لا يمكنه الوطء فإن كانت لا يوطأ مثلها لصغر فلا نفقة لها وإن كان لرتق أو قرن أو مرض أو حيض فلها النفقة فإن بذلت التسليم والزوج غائب لم يفرض لها الحاكم النفقة حتى تراسله ويمضي زمان يمكن أن يخدم مثله فإن نشزت أو سافرت بغير إذنه أو تطوعت بصوم أو حج فلا نفقة لها وإن أحرمت بحجة الإسلام أو صامت رمضان أو سافرت في حاجته بإذنه فلها النفقة فإن أحرمت بحج منذور في الذمة فلا نفقة لها (٢). وإن أحرمت بحج معين في وقته فهل لها النفقة أم لا على وجهين (٣)، وإن سافرت في تجارة أو زيارة أهلها أو حاجة لها بإذنه فلا نفقه لها على ظاهر كلام الخرقي (٤)، ويحتمل أن تجب النفقة فإن منعت نفسها لأجل قبض مهرها الحال قبل الدخول فلها النفقة وإن كان ذلك بعد الدخول فعلى وجهين أحدهما لا نفقة لها والثاني لها النفقة (٥)، فإن منعت نفسها لقبض صداقها المؤجل فليس لها ذلك وتسقط نفقتها (٦)، وإذا أسلمت زوجة الكافر بعد الدخول فلها النفقة ما دامت في العدة. وإن أسلم الزوج ولم تسلم فلا نفقة لها (٧)، وإن ارتد أحدهما

(١) انظر: الروايتين والوجهين ١٥٧/أ، والمغني ٩/ ٢٢٩، وشرح الزركشي ٣/ ٥١٥.

(٢) انظر: الشرح الكبير ٩/ ٢٦٠، والمحرر ٢/ ١١٥.

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٨٢/٢١

(٣) أحدهما، لها النفقة، ذكره القاضي؛ لأن أحمد نص على أنه ليس له منها والثاني، إنه إن كان نذرها قبل النكاح أو كان النذر بإذنه لم تسقط نفقتها لأنه كان واجبا عليها بحق سابق على نكاحه أو واجب أذن في سببه وأن كان النذر في نكاحه بغير إذنه فلا نفقة لها لأنها فوتت عليه حقه من الاستماع باختيارها بالنذر الذي لم يوجبه الشرع عليها ولا ندبها إليه، الشرح الكبير ٩/ ٢٦٢، والمحرر ٢/ ١١٥.

(٤) انظر: الشرح الكبير ٩/ ٢٦٢ - ٢٦٣.

(٥) انظر: الشرح الكبير ٩/ ٢٦٢ - ٢٦٧.

(٦) المقنع: ٢٦٨، الهادي: ٢٠٨.

(٧) انظر: المغني ٩/ ٢٥٩.." (١)

"فأبو يوسف سوى بين التولية والمرابحة وقال يحط قدر الخيانة فيهما ويلزم العقد بالباقي فيهما

ومحمد سوى بينهما وقال لا يحط قدر الخيانة فيهما ويثبت له الخيار

وأبو حنيفة فرق فقال يحط قدر الخيانة في التولية ولا يحط في المرابحة

ثم الأصل أن كل نفقة ومؤونة حصلت في السلعة وأوجبت زيادة في المعقود عليه إما من حيث العين أو من حيث القيمة وكان ذلك معتادا إلحاقا برأس المال عند التجارة فإنه يلحق برأس المال كأجرة القصارة والخياطة والكراء وطعام الرقيق وكسوتهم وعلف الدواب وثيابهم ونحو ذلك فبيعه مرابحة عليه ولا يقول عند البيع إن ثمنه كذا ولكن يقول يقوم علي بكذا فأبيعك على هذا مع ربح كذا حتى لا يكون كاذبا في كلامه أما أجرة تعليم القرآن والأدب والشعر والحرف فإنها لا تلحق برأس المال وإن أوجبت زيادة في القيمة لأنها ليست بمتعارفة عند التجار

وكذا **أجرة الطبيب** وثمن الدواء وأجرة الفصاد و الحجام وأجرة الختان والبزاغ وأجرة الرائض والراعي وجعل الآبق لأن عادة التجار هكذا

وأما أجرة السمسار ففي ظاهر الرواية يلحق برأس المال وفي البرامكة قال لا يلحق

وأما الإقالة فمشروعة لقوله عليه الصلاة والسلام من أقال نادما بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة

ثم اختلفوا فيها قال أبو حنيفة هي فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق." (٢)

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٤٩٦

(٢) تحفة الفقهاء السمرقندي، علاء الدين ٢/ ١١٠

"الحشفة والكف المقطوع الأصابع وكسر الظفر وقلعة بحيث لا ينبت أو نبت مع العيب

وأما الصبي الطفل ففي لسانه حكومة عدل ما لم يتكلم

وفي يده ورجله وذكره إذا كان يتحرك مثل الكبير وفي المارن والأذن المقصود هو الجمال فحكمه حكم الكبير وفي المعين إذا وجد ما يستدل به على البصر كالكبير

وفي حلق رأس إنسان إذا نبت أبيض على قول أبي حنيفة لا يجب شيء إذا كان حرا لأن الشيب ليس بعيب وإن كان عبدا يجب ما نقصه وقال أبو يوسف تجب حكومة العدل فيهما

وفي ثدي المرأة المقطوعة الحلمة والأنف المقطوع الأرنبة والجفن الذي لا أشفار له حكومة العدل

ثم الشجة إذا التحمت ونبت الشعر لا يجب فيها شيء على الشاج عند أبي حنيفة لأن الشين الذي لحقه بسببه قد زال

وقال أبو يوسف تجب عليه حكومة عدل في الألم

وقال محمد يلزمه **أجرة الطبيب**

واختلف المتأخرون من أصحابنا في كيفية الحكومة فقال الطحاوي يقوم المجني عليه لو كان عبدا صحيحا ويقوم وبه الشجة فما نقص بين القيمتين كانت أرشا في شجة الحر

وكان أبو الحسن الكرخي يقول يقرب من الشجة التي لها أرش مقدر بالحزر والظن يحكم بذلك أهل العلم بالجراحات

وأما حكم النساء فنقول إن دية المرأة على النصف من دية الرجل بإجماع الصحابة مثل عمر." (١)

"قال: وأما الخضاب: فإن لم يطلبه الزوج منها.. لم يلزمه، وإن طلبه منها.. لزمه ثمنه. وأما الطيب: فإن كان يراد لقطع السهوكة.. لزمه؛ لأنه يراد للتنظيف، وإن كان يراد للتلذذ والاستمتاع.. لم يلزمه؛ لأن الاستمتاع حق له، فلا يلزمه.

ولا يلزمه أجرة الحجامة والفصاد، ولا ثمن الأدوية، ولا **أجرة الطبيب** إن احتاجت إليه؛ لأن ذلك يراد لحفظ بدنها لعارض، فلا يلزمه كما لا يلزم المستأجر إصلاح ما انهدم من الدار المستأجرة، وفيه احتراز من النفقة والكسوة؛ فإن ذلك يحتاج إليه لحفظ البدن على الدوام.

[مسألة من النفقة الكسوة]

---

(١) تحفة الفقهاء السمرقندي، علاء الدين ١١٣/٣

قال الشافعي: (وفرض لها ما يكتسي مثلها في بلدها) .
وجملة ذلك: أن كسوة الزوجة تجب على الزوج؛ لقوله تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ [البقرة: ٢٣٣] [البقرة: ٢٣٣] ، ولقوله - صلى الله عليه وسلم -: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» . ولأن الكسوة يحتاج إليها لحفظ البدن على الدوام، فوجبت على الزوج، كالنفقة.
إذا ثبت هذا: فإن المرجع في عدد الكسوة وقدرها وجنسها إلى العرف والعادة؛ لأن الشرع ورد بإيجاب الكسوة غير مقدرة، وليس لها أصل ترد إليه، فرجع في عددها وقدرها إلى العرف والعادة، بخلاف النفقة، فإن في الشرع لها أصلا، وهو الإطعام في الكفارة، فردت النفقة إليها.
فإن قيل: قد ورد الشرع بإيجاب الكسوة في الكفارة، فهلا ردت كسوة الزوجة إلى ذلك؟." (١)
"المماثلة فيه فلا يجب القصاص.
ولا قصاص في جز شعر الرأس وحلقه وحلق الحاجبين والشارب واللحية وإن لم ينبت بعد الحلق والنتف (أما) الجز فلأنه لا يعلم موضعه فلا يمكن أخذ المثل (وأما) الحلق والنتف الموجود من الحالق والناتف فلأن المستحق حلق ونتف غير منبت، وذلك ليس في وسع المحلوق والمنتوف لجواز أن يقع حلقه ونتفه منبتا فلا يكون مثل الأول.
وذكر في النوادر أنه يجب القصاص إذا لم ينبت، ولم يذكر حكم ثدي المرأة أنه هل يجب فيه القصاص أم لا؟ وكذا لم يذكر حكم الأنثيين في وجوب القصاص فيهما، وينبغي أن لا يجب القصاص فيهما؛ لأن كل ذلك ليس له مفصل معلوم فلا يمكن استيفاء المثل.

(وأما) حلمة ثدي المرأة فينبغي أن يجب القصاص فيها؛ لأن لها حدا معلوما فيمكن استيفاء المثل فيها كالحشفة
ولو ضرب على رأس إنسان حتى ذهب عقله أو سمعه أو كلامه أو شمه أو ذوقه أو جماعه أو ماء صلبه فلا قصاص في شيء من ذلك لأنه لا يمكنه أن يضرب ضربا تذهب به هذه الأشياء فلم يكن استيفاء المثل ممكنا فلا يجب القصاص.
وكذلك لو ضرب على يد رجل أو رجله فشلت لا قصاص عليه لأنه لا يمكنه أن يضرب ضربا مشلا فلم يكن المثل مقدور الاستيفاء فلا يجب القصاص، والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ٢٠٨/١١

وأما الشجاج فلا خلاف في أن الموضحة فيها القصاص لعموم قوله سبحانه وتعالى ﴿والجروح قصاص﴾ [المائدة: ٤٥] إلا ما خص بدليل ولأنه يمكن استيفاء القصاص فيها على سبيل المماثلة؛ لأن لها حدا تنتهي إليه السكين، وهو العظم، ولا خلاف في أنه لا قصاص فيما بعد الموضحة لتعدد الاستيفاء فيه على وجه المماثلة؛ لأن الهاشمة تهشم العظم، والمنقلة تهشم وتنقل بعد الهشم، ولا قصاص في هشم العظم لما بينا، والآمة لا يؤمن فيها من أن ينتهي السكين إلى الدماغ فلا يمكن استيفاء القصاص في هذه الشجاج على وجه المماثلة فلا يجب القصاص بخلاف الموضحة (وأما) ما قبل الموضحة فقد ذكر محمد في الأصل أنه يجب القصاص في الموضحة والسمحاق والباضعة والدامية، وروى الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه لا قصاص في الشجاج إلا في الموضحة والسمحاق إن أمكن القصاص في السمحاق.

وروي عن النخعي – رحمه الله – أنه قال ما دون الموضحة خدوش وفيها حكومة عدل.

وكذا روي عن عمر بن عبد العزيز رحمهما الله.

وعن الشعبي – رحمه الله – أنه قال ما دون الموضحة فيه **أجرة الطبيب** (وجه) رواية الحسن – رحمه الله – أن ما دون الموضحة مما ذكرنا لا حد له ينتهي إليه السكين فلا يمكن الاستيفاء بصفة المماثلة (وجه) رواية الأصل أن استيفاء المثل فيه ممكن لأنه يمكن معرفة قدر غور الجراحة بالمسبار ثم إذا عرف قدره به يعمل حديدة على قدره فتنفذ في اللحم إلى آخرها فيستوفي منه مثل ما فعل، ثم ما يجب فيه القصاص من الشجاج لا يقتص من الشاج إلا في موضع الشجة من المشجوج من مقدم رأسه ومؤخره ووسطه وجنبيه؛ لأن وجوب القصاص للشين الذي يلحق المشجوج، وذا يختلف باختلاف المواضع من الرأس.

ألا ترى أن الشين في مؤخر الرأس لا يكون مثل الشين الذي في مقدمه؟ ولهذا يستوفى على مساحة الشجة من طولها وعرضها ما أمكن لاختلاف الشين باختلاف الشجة في الصغر والكبر، وعلى هذا يخرج ما إذا شج رجلا موضحة فأخذت الشجة ما بين قرني المشجوج، وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاج لصغر رأس المشجوج وكبر رأس الشاج أنه لا يستوعب ما بين قرني الشاج في القصاص؛ لأن في الاستيعاب استيفاء الزيادة، وفيه زيادة الشين وهذا لا يجوز، ولكن يخير المشجوج إن شاء اقتص من الشاج حتى يبلغ مقدار شجته في الطول ثم يكف، وإن شاء عدل إلى الأرش لأنه وجد حقه ناقصا؛ لأن الشجة الأولى وقعت مستوعبة، والثانية لا يمكن استيعابها فيثبت له الخيار فإن شاء استوفى حقه ناقصا تشفيا للصدر، وإن شاء عدل إلى الأرش كما قلنا في الأشل إذا قطع يد الصحيح فإن اختار القصاص فله أن يبدأ من أي الجانبين شاء؛ لأن كل ذلك حقه فله أن يبتدأ من أيهما شاء، وإن كانت الشجة تأخذ ما بين قرني المشجوج ولا

تفضل وهي ما بين قرني الشاج، وتفضل عن قرنيه لكبر رأس المشجوج وصغر رأس الشاج فللمشجوج الخيار إن شاء أخذ الأرش، وإن شاء اقتص ما بين قرني الشاج لا يزيد على ذلك شيئا لأنه لا سبيل إلى استيفاء الزيادة على ما بين قرني الشاج؛ لأنه ما زاد على ما بين قرني المشجوج فلا يزاد على ما بين قرنيه فيخير المشجوج لأنه وجد حقه ناقصا إذ الثانية دون الأولى في قدر الجراحة فإن شاء رضي." (١)

"الذاهب فكأن الأولى قائمة وتغيرت، وقد بينا حكم ذلك.

(وأما) سن الصبي إذا ضرب عليها فسقطت فإن كان قد ثغر فسنه وسن البالغ سواء، وقد ذكرناه، وإن كان قبل أن يثغر فإن لم تنبت أو نبتت متغيرة فكذلك، وإن نبتت صحيحة فلا شيء فيها في قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - كما في سن البالغ، وفي قول أبي يوسف - رحمه الله - فيها حكومة الألم فرق أبو يوسف على ما ذكره الكرخي - رحمه الله - بين سن البالغ والصبي؛ لأن سن الصبي إذا لم يثغر لا نبات له إلا على شرف السقوط، بخلاف سن البالغ، وهذه فريعة مسألة الشجة إذا التحمت ونبت الشعر عليها أنه لا شيء على الشاج في قول أبي حنيفة، وعند أبي يوسف عليه الرحمة فيها حكومة الألم، وعند محمد عليه الرحمة فيها **أجرة الطبيب.**

والمسألة تأتي في بيان حكم الشجاج إن شاء الله تعالى ولو ضرب على سن إنسان فتحرك فأجله القاضي سنة ثم جاء المضروب وقد سقطت سنه فقال إنما سقطت من ضربتك وقال الضارب ما سقطت بضربتي فالمضروب لا يخلو (إما) أن جاء في السنة (وإما) أن جاء بعد مضي السنة فإن جاء في السنة فالقياس أن يكون القول قول الضارب، وفي الاستحسان القول قول المضروب.

ولو شج رأس إنسان موضحة فصارت منقلة فاختلفا في ذلك فقال المشجوج صارت منقلة بضربتك وعليك أرش المنقلة وقال الشاج لا بل صارت منقلة بضربة أخرى حدثت فالقياس على السن أن يكون القول قول الشاج، وفي الاستحسان القول قول المشجوج، وللقياس وجهان: أحدهما أن المضروب والمشجوج يدعيان على الضارب والشاج الضمان وهما ينكران، والقول قول المنكر مع يمينه والثاني أنه وقع التعارض بين قوليهما، والضمان لم يكن واجبا فلا تجب بالشك.

وإلى هذا أشار محمد في الأصل فقال استحسن في السن لورود الأثر، والأثر عن إبراهيم النخعي - رحمه

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٣٠٩/٧

الله -، وللاستحسان وجهان من الفرق: أحدهما أن الظاهر شاهد للمضروب في مسألة السن؛ لأن سبب السقوط حصل من الضارب وهو الضرب المحرك لأن التحرك سبب السقوط فكان الظاهر شاهدا للمضروب بخلاف الشجة؛ لأن الشجة الموضحة لا تكون سببا لصيرورتها منقلة فلم يكن الظاهر شاهدا له، والقول قول من يشهد له الظاهر.

والثاني أنه لما جرى التأجيل حولا في السن، والتأجيل مدة الحول لانتظار ما يكون من الضربة فإذا جاء في الحول، وقد سقطت سنه فقد جاء بما وقع له الانتظار من الضربة في مدة الانتظار فكان الظاهر شاهدا له (فأما) الشجة فلم يقدر في انتظارها وقت فكان القول قول الشاج في قدر الشجة، وإن جاء بعد مضي السنة فالقول قول الضارب؛ لأن التأجيل مدة الحول لاستقرار حال السن لظهور حالها في هذه المدة عادة فإذا لم يجئ دل على سلامتها عن السقوط بالضربة فكان السقوط محالا إلى سبب حادث فكان الظاهر شاهدا للضارب أو لم يشهد لأحدهما فيبقى المضروب مدعيا ضمانا على الضارب، وهو ينكر فالقول قوله.

أو يقع التعارض فيقع الشك في وجوب الضمان، والضمان لا يجب بالشك.

وكذا على الوجه الثاني زمان ما بعد الحول لم يجعل لانتظار حال السن فاحتمل السقوط من ضربة أخرى من غيره، واحتمل من ضربته فلا يمكن القول بوجوب الضمان مع وقوع الشك في وجوبه، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

(وأما) الشجاج فالكلام في الشجة يقع في موضعين: أحدهما في بيان حكمها بنفسها، والثاني في بيان حكمها بغيرها.

أما الأول فالموضحة إذا برئت وبقي لها أثر ففيها خمس من الإبل، وفي الهاشمة عشر، وفي المنقلة خمس عشرة، وفي الآمة ثلث الدية هكذا روي عنه - عليه الصلاة والسلام - أنه قال «في الموضحة خمس من الإبل، وفي الهاشمة عشر، وفي المنقلة خمس عشرة، وفي الآمة ثلث الدية» ، وليس فيما قبل الموضحة من الشجاج أرش مقدر، وإن لم يبق لها أثر بأن التحمت، ونبت عليها الشعر فلا شيء فيها في قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - وقال أبو يوسف عليه حكومة الألم وقال محمد عليه **أجرة الطبيب** (وجه) قوله أن **أجرة الطبيب** إنما لزمته بسبب هذه الشجة فكأنه أتلف عليه هذا القدر من المال ولأبي يوسف أن الشجة قد تحققت، ولا سبيل إلى إهدارها، وقد تعذر إيجاب أرش الشجة فيجب أرش الألم (وجه) قول

أبي حنيفة – رحمه الله – أن الأرش إنما يجب بالشين الذي يلحق المشجوج بالأثر وقد زال ذلك فسقط الأرش." (١)

"والقول بلزوم حكومة الألم غير سديد لأن مجرد الألم لا ضمان له في الشرع كمن ضرب رجلا ضربا وجيعا، وكذا إيجاب **أجرة الطبيب** لأن المنافع على أصل أصحابنا – رضي الله عنهم – لا تتقوم مالا بالعقد أو شبهة العقد، ولم يوجد في حق الجاني العقد ولا شبهته فلا يجب عليه **أجرة الطبيب**.

(وأما) حكمها بغيرها بأن شج رأس إنسان موضحة فسقط شعر رأسه أو ذهب عقله أو بصره أو سمعه أو كلامه أو شمه أو ذوقه أو جماعه أو إيلاده فلا شك في أنه يجب عليه أرش هذه الأشياء، وهل يجب عليه أرش الموضحة أم يدخل في أرشها؟ عندهما لا يدخل أرش الموضحة إلا في الشعر والعقل ولا يدخل فيما وراء ذلك.

وقال أبو يوسف – رحمه الله – في الإملاء يدخل في الكل إلا في البصر.

وقال الحسن بن زياد – رحمه الله – لا يدخل إلا في الشعر فقط.

وقال زفر – رحمه الله – لا يدخل في شيء من ذلك أصلا (وجه) قوله أن الشجة وإذهاب الشعر والعقل وغيرهما جنايتان مختلفتان فلا يدخل إحداهما في الأخرى كسائر الجنايات من قطع اليدين والرجلين ونحو ذلك (وجه) قول الحسن – رحمه الله – أنهما جنايتان اختلف محلهما والمقصود منهما فلا يدخل أرش إحداهما في الأخرى كأرش اليدين والرجلين، ولأبي يوسف أن السمع والكلام والشم والذوق ونحوها من البواطن فيدخل فيها أرش الموضحة كالعقل (وأما) البصر فظاهر فلا يدخل فيه الموضحة كاليد والرجل، وهذا الفرق يبطل بالشعر لأنه ظاهر، ويدخل أرش الموضحة فيه، ولأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الفرق بين الشعر والعقل وبين غيرهما، ووجهه أن في الشعر الجناية حلت في عضو واحد بفعل واحد بسبب واحد (وأما) اتحاد العضو فلا شك فيه؛ لأن كل ذلك حصل في الرأس (وأما) العقل فلأنه لم يوجد منه إلا الشجة (وأما) اتحاد السبب فلأن دية الشعر تجب بفوات الشعر، وأرش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر فكان سبب وجوبها واحدا فيدخل الجزء في الكل كما إذا قطع رجل أصبع رجل فشلت اليد إن أرش الأصبع يدخل في دية اليد، كذا هذا.

وفي العقل الواجب دية النفس من حيث المعنى؛ لأن جميع منافع النفس يتعلق به فكان تفويته تفويت

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٣١٦/٧

النفس معنى فكان الواجب دية النفس فيدخل فيه أرش الموضحة كما إذا شج رأسه موضحة فسرى إلى النفس فمات، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(وأما) السمع، والبصر والكلام ونحوها فقد اختلف السبب والمحل؛ لأن سبب الوجوب في كل واحد منهما تفويت المنفعة المقصودة منه فاختلف المحل والسبب والمقصود فامتنع التداخل، وقد روي عن سيدنا عمر – رضي الله عنه – أنه قضى في شجة واحدة بأربع ديات فإن اختلفا في ذهاب البصر والسمع والكلام والشم فطريق معرفتها اعتراف الجاني وتصديق المجني عليه أو نكوله عن اليمين، وقد يعرف البصر بنظر الأطباء بأن ينظر إليه طبيبان عدلان لأنه ظاهر تمكن معرفته.

وقد قيل يمتحن بإلقاء حية بين يديه، وفي السمع يستغفل المدعي، كما روي عن إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة – رضي الله تعالى عنهم – أن رجلا ضرب امرأة فادعت عنده ذهاب سمعها فتشاغل عنها بالنظر في القضاء ثم التفت إليها وقال: يا هذه غطي عورتك فجمعت ذيلها فعلم أنها كاذبة في دعواها.

وفي الكلام يستغفل أيضا، وفي الشم يختبر بالروائح الكريهة، وسواء ذهب جميع هذه الأشياء بالشجة أو ذهب بعضها دون البعض الاجتماع والافتراق في هذا سواء؛ لأن التداخل فيما يجري فيه التداخل ليس للكثرة بل لما ذكرنا من المعنى وأنه لا يوجب الفصل بين الاجتماع والافتراق، ولا تدخل ديات هذه الأشياء بعضها في بعض إلا عند السراية إنه يسقط ذلك كله وعليه دية النفس لا غير لما ذكرنا أن كل واحد من هذه الأشياء من السمع والبصر والكلام ونحوها أصل بنفسه لاختصاصه بمحل مخصوص ومنفعة مقصودة فلا يجعل تبعا لصاحبه في الأرش، وإنما دخلت أروشها في دية النفس عند السراية؛ لأن الأعضاء كلها تابعة للنفس فتدخل أروشها في دية النفس ثم إن كان الأول خطأ تتحمل العاقلة، وإن كان عمدا فدية النفس في ماله، وكل ذلك في ثلاث سنين، وسواء كانت الشجة موضحة أو هاشمة أو منقلة أو آمة فالشجاج كلها في التداخل سواء؛ لأن المعنى لا يوجب الفصل، وسواء قلت الشجاج أو كثرت بعد أن لا يجاوز أرشها الدية حتى لو كانت آمتين أو ثلاث أوام، وذهب منها الشعر أو العقل يدخل أرشها في الشعر والعقل. وإن كانت أربع أوام." (١)

"ولا أرش مقدر لأنه لا منفعة فيه ولا جمال فتجب الحكومة فيهما، وفي أحدهما نصف ذلك الحكم وفي حلمة ثدييه حكم عدل دون ما في ثدييه لما قلنا، وثدي المرأة تبع للحلمة حتى لو قطع الحلمة ثم الثدي فإن كان قبل البرء لا يجب إلا نصف الدية، وإن كان بعد البرء يجب نصف الدية في الحلمة

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٣١٧/٧

والحكومة في الثدي لأن منفعة الثدي الرضاع وذلك يبطل بقطع الحلمة.
وكذلك الأنف مع المارن حتى لو قطع المارن دون الأنف تجب الدية.
ولو قطع مع المارن لا تجب إلا دية.

واحدة.
ولو قطع المارن ثم الأنف فإن كان قبل البرء تجب دية واحدة، وإن كان بعد البرء ففي المارن الدية، وفي الأنف الحكومة، وكذلك الجفن مع الأشفار حتى لو قطع الشفر بدون الجفن يجب الأرش المقدر.
ولو قطع الجفن معه لا يجب ذلك الأرش كالكف مع الأصابع ولو قطع الشفر ثم الجفن فإن كان قبل البرء فكذلك، وإن كان بعد البرء يجب في الشفر أرشه.
وفي الجفن الحكومة لأنه قطع الشفر وهو كامل المنفعة، وقطع الجفن وهو ناقص المنفعة فلا يجب إلا الأرش الناقص، وهو الحكومة ولو قطع أنفا مقطوع الأرنبة ففيه حكومة العدل لأن المقصود من الأنف الجمال، وقد نقص جماله بقطع الأرنبة فينتقص أرشه.
وكذلك إذا قطع كفا مقطوعة الأصابع لأن المقصود من الكف البطش وأنه لا يحصل بدون الأصابع.
وكذلك إذا قطع ذكرا مقطوع الحشفة لأن منفعة الذكر تزول بزوالها فلا يمكن إيجاب أرش مقدر، ولا قصاص فيه فتجب الحكومة (ولو) قطع الذكر، والأنثيين فإن قطعهما معا بأن قطعهما من جانب عرضا يجب ديتان لأنه فوت منفعة الجماع بقطع الذكر ومنفعة الإنزال بقطع الأنثيين فقد وجد تفويت منفعة الجنس في قطع كل واحد منهما فيجب في كل واحد منهما دية كاملة، وإن قطع إحداهما بعد الآخر بأن قطعهما طولا فإن قطع الذكر أولا تجب ديتان أيضا: دية بقطع الذكر لوجود تفويت منفعة الجماع، ودية بقطع الأنثيين؛ لأن بقطع الذكر لا تنقطع منفعة الأنثيين وهو الإنزال لأن الإنزال يتحقق مع عدم الذكر، وإن بدأ بقطع الأنثيين ثم الذكر ففي الأنثيين الدية، وفي الذكر حكومة العدل لأن منفعة الأنثيين كانت كاملة وقت قطعهما، ومنفعة الذكر تفوت بقطع الأنثيين إذ لا يتحقق الإنزال بعد قطع الأنثيين فنقص أرشه ولو حلق رأس رجل فنبت أبيض فلا شيء فيه في قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - (وقال) أبو يوسف فيه حكومة عدل، وإن كان عبدا ففيه ما نقص (وجه) قوله أن المقصود من الشعر الزينة، والزينة معتبرة في الأحرار، ولا زينة في الشعر الأبيض فلا يقوم النابت مقام الفائت (وجه) قول أبي حنيفة أن الشيب في الأحرار ليس بعيب بل هو جمال وكمال فلا يجب به أرش بخلاف العبيد فإن الشيب فيهم عيب ألا يرى أنه ينقص الثمن فكان مضمونا على الجاني؟ .

وفيما دون الموضحة من الشجاج حكومة عدل.

وكذا روي عن سيدنا عمر بن عبد العزيز - رحمه الله تعالى - أنه قال: ما دون الموضحة خدوش فيها حكم عدل (وكذلك) روي عن إبراهيم النخعي - رحمه الله تعالى - ولأنه لا قصاص فيه، والشرع ما ورد فيه بأرش مقدر فتجب فيه الحكومة، والخلاف الذي ذكرنا في المتلاحمة بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يرجع إلى المعنى بل إلى الاسم لأن أبا يوسف لا يمنع أن تكون الشجة التي قبل الباضعة أقل منها أرشا.

وكذلك محمد لا يمنع أن تكون أرش الشجة التي ذهبت في اللحم أكثر مما ذهبت الباضعة زائدا على أرش الباضعة فكان الاختلاف بينهما في العبارة.

وفيما سوى الجائفة من الجراحات التي في البدن إذا اندملت ولم يبق لها أثر لا شيء فيها عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف رحمهما الله فيه أرش الألم، وعند محمد - رحمه الله - **أجرة الطبيب**، وقد مرت المسألة وإن بقي لها أثر ففيها حكومة عدل.

وكذا في شعر سائر البدن إذا لم ينبت حكومة عدل وإن نبت لا شيء فيه، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(وأما) تفسير الحكومة فإن كان الجاني والمجني عليه عبدا يقوم العبد مجنيا عليه وغير مجني عليه فيجب نقصان ما بين القيمتين بلا خلاف، وإن كان الجاني والمجني عليه حرا فقد ذكر الطحاوي - رحمه الله - أنه يقوم المجني عليه لو كان عبدا ولا جناية به، ويقوم وبه الجناية فينظر كم بين القيمتين فعليه القدر من الدية (وقال) الكرخي - رحمه الله - تقرب هذه الجناية إلى أقرب الجنايات التي لها أرش مقدر فينظر ذوا عدل من أطباء الجراحات كم مقدار هذه ههنا في قلة الجراحات وكثرتها بالحزر والظن فيأخذ القاضي بقولهما ويحكم من." (١)

"فيجتمع ضمان الكل وضمان الجزء في حالة واحدة ولا يجتمعان. أما القطع والقتل قصاصا يجتمعان.

قال: "ومن ضرب رجلا مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة ففيه دية واحدة" لأنه لما برأ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش وإن بقيت معتبرة في حق التعزير فبقي الاعتبار للعشرة، وكذلك كل جراحة

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٧/٣٢٤

اندملت ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة. وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل. وعن محمد أنه تجب **أجرة الطبيب** "وإن ضرب رجلا مائة سوط وجرحته وبقي له أثر تجب حكومة العدل" لبقاء الأثر والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس.

قال: "ومن قطع يد رجل فعفا المقطوعة يده عن القطع ثم مات من ذلك فعلى القاطع الدية في ماله، وإن عفا عن القطع وما يحدث منه ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس، ثم إن كان خطأ فهو من الثلث، وإن كان عمدا فهو من جميع المال" وهذا عند أبي حنيفة، وقالا: إذا عفا عن القطع فهو عفو عن النفس أيضا، وعلى هذا الخلاف إذا عفا عن الشجة ثم سرى إلى النفس ومات، لهما أن العفو عن القطع عفو عن موجبه، وموجبه القطع لو اقتصر أو القتل إذا سرى، فكان العفو عنه عفوا عن أحد موجبيه أيهما كان، ولأن اسم القطع يتناول الساري والمقتصر فيكون العفو عن قطع عفوا عن نوعيه وصار كما إذا عفا عن الجناية فإنه يتناول الجناية السارية والمقتصرة. كذا هذا. وله أن سبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس معصومة متقومة والعفو لم يتناوله بصريحه لأنه عفا عن القطع وهو غير القتل، وبالسراية تبين أن الواقع قتل وحقه فيه ونحن نوجب ضمانه. وكان ينبغي أن يجب القصاص وهو القياس لأنه هو الموجب للعمد، إلا أن في الاستحسان تجب الدية، لأن صورة العفو أورثت شبهة وهي دارئة للقود. ولا نسلم أن الساري نوع من القطع، وأن السراية صفة له، بل الساري قتل من الابتداء، وكذا لا موجب له من حيث كونه قطعا فلا يتناوله العفو، بخلاف العفو عن الجناية لأنه اسم جنس، وبخلاف العفو عن الشجة وما يحدث منها لأنه صريح في العفو عن السراية والقتل، ولو كان القطع خطأ فقد أجراه مجرى العمد في هذه الوجوه وفاقا وخلافا، آذن بذلك إطلاقه، إلا أنه إن كان خطأ فهو من الثلث، وإن كان عمدا فهو من جميع المال، لأن موجب العمد القود ولم يتعلق به حق الورثة لما أنه ليس بمال فصار كما إذا أوصى بإعارة أرضه. أما الخطأ فموجبه المال، وحق الورثة يتعلق به فيعتبر من الثلث.

قال: "وإذا قطعت المرأة يد رجل فتزوجها على يده ثم مات فلها مهر مثلها، وعلى." (١)

"قال: "ولو قلع سن رجل فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش في قول أبي حنيفة، وقال: عليه الأرش كاملا" لأن الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى. وله أن الجناية انعدمت معنى فصار كما إذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الأرش بالإجماع لأنه لم يفت عليه منفعة ولا زينة "وعن أبي يوسف أنه تجب حكومة عدل" لمكان الألم الحاصل "ولو قلع سن غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت عليه

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي المَرْغِيناني ٤/٤٥٤

اللحم فعلى القالع الأرش بكماله" لأن هذا مما لا يعتد به إذ العروق لا تعود "وكذا إذا قطع أذنه فألصقها فالتحمت" لأنها لا تعود إلى ما كانت عليه. "ومن نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الأول فعلى الأول لصاحبه خمسمائة درهم" لأنه تبين أنه استوفى بغير حق لأن الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها أخرى فانعدمت الجناية، ولهذا يستأنى حولا بالإجماع، وكان ينبغي أن ينتظر اليأس في ذلك للقصاص، إلا أن في اعتبار ذلك تضييع الحقوق فاكتفينا بالحول لأنه تنبت فيه ظاهرا، فإذا مضى الحول ولم تنبت قضينا بالقصاص، وإذا نبتت تبين أنا أخطأنا فيه والاستيفاء كان بغير حق، إلا أنه لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال.

قال: "ولو ضرب إنسان سن إنسان فتحركت يستأنى حولا" ليظهر أثر فعله "فلو أجله القاضي سنة ثم جاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا قبل السنة فيما سقط بضربه فالقول للمضروب" ليكون التأجيل مفيدا، وهذا بخلاف ما إذا شجه موضحة فجاء وقد صارت منقلة فاختلفا حيث يكون القول قول الضارب لأن الموضحة لا تورث المنقلة، أما التحريك فيؤثر في السقوط فافترقا "وإن اختلفا في ذلك بعد السنة فالقول للضارب" لأنه ينكر أثر فعله وقد مضى الأجل الذي وقته القاضي لظهور الأثر فكان القول للمنكر "ولو لم تسقط لا شيء على الضارب" وعن أبي يوسف أنه تجب حكومة الألم، وسنبين الوجهين بعد هذا إن شاء الله تعالى "ولو لم تسقط ولكنها اسودت يجب الأرش في الخطإ على العاقلة وفي العمد في ماله، ولا يجب القصاص" لأنه لا يمكنه أن يضربه ضربا تسود منه "وكذا إذا كسر بعضه واسود الباقي" لا قصاص لما ذكرنا "وكذا لو احمر أو اخضر" ولو اصفر فيه روايتان.

قال: "ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش" عند أبي حنيفة لزوال الشين الموجب. وقال أبو يوسف: يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل، لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال فيجب تقويمه. وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب**، لأنه إنما لزمه الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كأنه أخذ ذلك من." (١)

"في الكف ثلاثة أصابع يجب أرش الأصابع ولا شيء في الكف بالإجماع وفي الأصبع الزائدة حكومة عدل وكذلك السن الشاغية وفي عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته حكومة عدل وكذلك لو استهل الصبي ومن شج رجلا فذهب عقله أو شعر رأسه دخل أرش الموضحة في الدية وإن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية وفي الجامع الصغير ومن شج رجلا موضحة فذهبت عيناه

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي المَرْغِيناني ٤/٤٦٩

فلا قصاص في ذلك عند أبي حنيفة وقالا في الموضحة القصاص وإن قطع أصبع رجل من المفصل الأعلى فشل ما بقي من الأصبع أو اليد كلها لا قصاص عليه في شيء من ذلك وكذلك لو كسر بعض سن رجل فاسود ما بقي ولو قال اقطع المفصل واترك ما يبس أو اكسر القدر المكسور واترك الباقي لم يكن له ذلك وإن قطع أصبعا فشلت إلى جنبها أخرى فلا قصاص في شيء من ذلك عند أبي حنيفة ولو كسر بعض السن فسقطت فلا قصاص ولو قلع سن رجل فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش في قول أبي حنيفة رحمه الله وقالا عليه الأرش كاملا وعن أبي يوسف رحمه الله أنه تجب حكومة عدل ولو قلع سن غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت عليه اللحم فعلى القالع الأرش بكماله وكذا إذا قطع أذنه فألصقها فالتحمت ومن نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الأول فعلى الأول لصاحبه خمسمائة درهم ولو ضرب إنسان سن إنسان فتحركت يستأني حولا فلو أجله القاضي سنة ثم جاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا قبل السنة فيما سقط بضربه فالقول للمضروب وإن اختلفا في ذلك بعد السنة فالقول للضارب ولو لم تسقط لا شيء على الضارب ولو لم تسقط ولكنها اسودت يجب الأرش في الخطأ على العاقلة وفي العمد في ماله ولا يجب القصاص وكذا إذا كسر بعضه واسود الباقي وكذا لواحمر أو اخضر ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل وقال محمد **أجرة الطبيب** ومن ضرب رجلا مائة سوط." (١)

"[كتاب الديات فيما دون النفس] [والأشياء التي تجب فيها الدية فيما دون النفس] [القول في ديات الشجاج]

والأشياء التي تجب فيها الدية فيما دون النفس هي شجاج وأعضاء، فلنبدأ بالقول في الشجاج.

والنظر في هذا الباب في محل الوجوب، وشرطه، وفي قدره الواجب، وعلى من تجب؟ ومتى تجب؟ ولمن تجب؟

فأما محل الوجوب فهي الشجاج أو قطع الأعضاء، والشجاج عشرة في اللغة والفقه: أولها الدامية، وهي التي تدمي الجلد. ثم الخارصة، وهي التي تشق الجلد. ثم الباضعة، وهي التي تبضع اللحم: أي تشقه. ثم المتلاحمة، وهي التي أخذت في اللحم. ثم السمحاق، وهي التي تبلغ السمحاق، وهو الغشاء الرقيق بين اللحم والعظم، ويقال لها: الملطاء بالمد والقصر. ثم الموضحة، وهي التي توضح العظم أي: تكشفه. ثم الهاشمة، وهي التي تهشم العظم. ثم المنقلة، وهي التي يطير العظم منها. ثم المأمومة، وهي التي تصل أم

---

(١) بداية المبتدي المَرْغِيناني ص/٢٤٦

الدماغ. ثم الجائفة، وهي التي تصل إلى الجوف.

وأسماء هذه الشجاج مختصة بما وقع بالوجه منها والرأس دون سائر البدن، واسم الجرح يختص بما وقع في البدن. فهذه أسماء هذه الشجاج.

فأما أحكامها، أعني: الواجب فيها – فاتفق العلماء على أن العقل واقع في عمد الموضحة وما دون الموضحة خطأ. واتفقوا على أنه ليس فيما دون الموضحة خطأ عقل، وإنما فيها حكومة. قال بعضهم: أجرة الطبيب، إلا ما روي عن عمر وعثمان أنهما قضيا في السمحاق بنصف دية الموضحة. وروي عن علي أنه قضى فيها بأربع من الإبل. وروي عن زيد بن ثابت أنه قال: في الدامية بعير، وفي الباضعة بعيران، وفي المتلاحمة ثلاثة أبعرة، وفي السمحاق أربعة.

والجمهور من فقهاء الأمصار على ما ذكرنا، وذلك أن الأصل في الجراح الحكومة إلا ما وقتت فيه السنة حدا. ومالك يعتبر في إلزام الحكومة فيما دون الموضحة أن تبرأ على شين، والغير من فقهاء الأمصار يلزم فيها الحكومة برئت على شيء أو لم تبرأ، فهذه هي أحكام ما دون الموضحة.

فأما الموضحة فجميع الفقهاء على أن فيها إذا كانت خطأ خمسا من الإبل، وثبت ذلك عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في كتابه لعمرو بن حزم. ومن حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «في الموضحة خمس» يعني من الإبل.." (١)

"في الصبغ أو الغسل أو الفتل، ويقول: قام علي بكذا ولا يقول: اشتريته بكذا؛ لأن ذلك كذب وخيانة، وإن قال ذلك، ثم علم المشتري فله الخيار إن شاء أخذ، وإن شاء رد؛ لأنه خيانة، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال أبو يوسف في مسألة القصارة والفتل والصبغ: إنه لا خيار للمشتري؛ لأن الذي أنفق في الصبغ والفتل والقصارة شراء أيضا، فلا يكون هذا من باب الجناية، والأصل في جنس هذا أن يقال: ما جرت عادة التجار بإلحاقه برأس (٣١١٠أ) المال يلحق برأس المال وما لا فلا أو نقول: ما أثر في المبيع وتزداد به مالية البيع صورة ومعنى، فله أن يلحق برأس المال وما لا فلا، ولا يحمل عليه ما أنفق على نفسه في سفره، وأما الرقيق فله أن يلحق بهم طعامهم وكسوتهم بالمعروف. وفي «المنتقى» وفي الرقيق يحمل على أثمانهم طعامهم، ولا يحمل عليه كسوتهم، ويضم أجرة سائق الغنم، ولا يضم أجرة الراعي استحسانا، قال شمس الأئمة الحلواني: في موضع جرت العادة فيما بين التجار بإلحاق أجر الراعي برأس المال يلحق أيضا، والباج الذي يؤخذ في الطريق لا يلحق برأس المال، قال رحمه الله: في موضع جرت

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ٢٠٢/٤

العادة فيما بين التجار بإلحاقه برأس المال يلحق به أيضا.

ولا يضم أجرة الطبيب والرائض والبيطار، وجعل الآبق وأجرة السمسار تضم إن كانت مشروطة في العقد بالإجماع، وإن لم تكن مشروطة بل كانت موسومة، أكثر المشايخ على أنها لا تضم، ومنهم من قال: لا تضم أجرة الدلال بالإجماع، بخلاف أجرة السمسار إذا كانت مشروطة في العقد، أو لم تكن على قول بعض المشايخ، وذكر في «البرامكة» : أن أجرة السمسار لا تضم من غير فصل، وفي «المنتقى» ويحمل على الثمن كراء السفينة وكراء الدابة التي حملت ويقول: قام علي بكذا، وفي الدواب يحمل على أثمانها ثمن العلف، ولا يحمل ثمن الجلال والبرامع، وكذا في الرقيق لا يحمل على الثمن ثمن العطر والأدهان، وكذا لا يضم كل ما جاوز القوت من الطعام والإدام، ولا يضم أجرة سائق الرقيق وحافظ الطعام والمتاع وما عمل بيده من قصارة أو خياطة أو ما أشبه ذلك من الأعمال لا يضمه إلى رأس المال.
وقال أبو يوسف: ولا يضم إلى ثمن الرقيق ما أنفق عليه في تعلم القرآن والكتابة والصناعة والسفر وغير ذلك، وقال محمد: يضم إذا اشترى لؤلؤة واستأجر من شقها ضم أجرة إلى ثمنها ويبيعها مرابحة على ذلك كله؛ لأنه يزيد في ثمنها، وأما الياقوتة فما كان ينقصه ذلك لا يحتسب بأجره في الثمن، وما كان منه يزيده الثقب..... أو لابد له منه احتسب أجر ذلك.

وفي الطعام لا يضم أجرة الكيالين إلى رأس المال ويضم أجرة النقالين. وإذا." (١)

"العتق والنسب، وإذا اعتبر مقصورا على الحال في حق بيان ثبات النسب حكما لم ينتظم إقرارا بالوطء، هذا إذا علم المالك الأول من المالك الآخر، فأما إذا لم يعلم ثبت نسب الولد منهما، وتصير الجارية أم ولد لهما لأنهما استويا في الدعوى لأن دعوى كل واحد منهما احتمل أن تكون دعوى تحرير.
قال: ولا عقر على واحد منهما، قال بعض مشايخنا: لم يرد بقوله لا عقر على واحد منهما أصلا؛ وإنما أراد به: لا عقر على واحد منهما لصاحبه، ولا شك أنه لا عقر لواحد منهما على صاحبه، وإن صار واطئا ملك صاحبه، إلا أن الوطء في ذلك ليس بمعلوم، فكان المقضي عليه بالعقر، والمقضي له بالعقر مجهولا، ولا يمكن الجهالة في الموضعين فمنع القضاء.

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ١١/٧

إما يضمنا نصف العقر للبائع لأن المقضي وهو نصف العقر معلوم، والمقضي له وهو البائع أيضا معلوم، وإنما الجهالة في المقضي عليه لا غير، وتمكن الجهالة في موضع واحد لا يمنع القضاء بل يقضي ويودع كما في مسألة الطلاق وإلى هذا مال شيخ الإسلام رحمه الله، وبعض مشايخنا قالوا: لا عقر على واحد منهما أصلا، إما لصاحبه فغير مشكل لأنا لم نتيقن أن كل واحد منهما وطء ملك شريكه، وإما لبائع صاحبه فلأنه إنما يجب العقر للبائع على من حصل وطؤه في ملك البائع وأنه مجهول، والمال لا يجب على المجهول، وإلى هذا مال شمس الأئمة السرخسي، والأول أشبه بأصول أصحابنا.

وإذا كانت الأمة بين رجل وامرأة جاءت بولد فادعى الرجل وأب المرأة نسب الولد كانت دعوى الرجل أولى لأنه صاحب حقيقة الملك، ولأب المرأة تأويل الملك، والتأويل لا يعارض حقيقة الملك، ولأن دعوى الرجل تثبت من غير تقديم الملك له على العلوق، فكانت دعوى الرجل سابقة معنى.

أمة بين رجلين ولدت ولدا ميتا، أو أسقطت سقطا استبان خلقه، فادعاه أحدهما صحت دعوته وصارت الجارية أم ولد له، وكان ينبغي أن لا تصير الجارية أم ولد له لأن نسب الولد لا يثبت بهذه الدعوى لاستغناء الولد عن النسب، وحق العتق للأم ثبت تبعا لثبات نسب الولد، والجواب: أن العمل بحقيقة هذه الدعوى إن تعذر وهو إثبات النسب لكون الولد ميتا أمكن العمل بمجازه، ويجعل قوله: هذا ولدي عبارة عن قوله: هذه أم ولدي بهذا الولد، وهذا لأن نسب الولد إذا ثبت بأن كان الولد حيا كان من حكمته أن تصير الجارية أم ولد له، فعند تعذر العمل بحقيقته يجعل كناية عن حكمه، فصار كأنه قال: هذه أم ولدي بهذا الولد، ونظيره مسألة هذا ابني؛ على قول أبي حنيفة رحمه الله.

أمة بين رجلين جاءت بولد فادعاه أحدهما في مرض موته صحت دعوته وثبت نسب الولد منه لأن العلوق اتصل بملكه وتصير الجارية أم ولد وتعتق من جميع المال إذا مات.

فرق بين الاستيلاد والتدبير، فإن عتق المدبر يعتبر من ثلث المال؛ لأن التدبير وصية، وإنه من فضول الحوائج والاستيلاد من حوائجه الأصلية، لأنه تعلق به حياته المعنوية، فصار كثمن الأدوية **وأجرة الطبيب**، وقد ذكرنا هذا في كتاب العتاق وهذا إذا." (١)

"يعود بنظافتها؛ لأنه يراد للتنظيف، فيجب عليه، كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها. ولا يلزمه ثمن الخضاب؛ لأنه للزينة، فأشبه الحلي، ولا ثمن الدواء **وأجرة الطبيب**؛ لأنه ليس من النفقة الراتبة،

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ٣٦٤/٩

إنما يحتاج إليه لعارض. وأما الطيب، فما يراد منه لقطع السهك والريح الكريهة والعرق، لزمه؛ لأنه يراد للتنظيف، وما يراد للتلذذ والاستمتاع، لم يلزمه؛ لأن الاستمتاع حق له، فلا يجب عليه.

فصل:

وتجب الكسوة، للآية والخبر، ولأنه يحتاج إليها لحفظ البدن على الدوام فلزمته، كالنفقة. ويجب للموسرة تحت الموسر من مرتفع ما يلبس في البلد، من الإبريسم. والخز والقطن والكتان. وللفقيرة تحت الفقير من غليظ القطن والكتان، وللمتوسطة تحت المتوسط، أو إذا كان أحدهما موسرا، والآخر معسرا، ما بينهما على حسب عوائدهم في الملبوس، كما قلنا في النفقة. وأقل ما يجب قميص وسراويل ومقنعة، ومداس للرجل، وجبة للشتاء ؛ لأن ذلك من الكسوة بالمعروف، وملحفة، أو كساء، أو مضربة محشوة للنوم، وبساط، ولبد، أو حصير للنهار. ويكون ذلك من المرتفع للأولى، ومن الأدون للثانية، ومن المتوسط للثالثة؛ لأنه من المعروف.

فصل:

ويجب لها مسكن؛ لأنها لا تستغني عنه للإيواء، والاستتار عن العيون، للتصرف والاستمتاع، ويكون ذلك على قدرهن، كما ذكرنا في النفقة.

فصل:

وإن كانت ممن لا تخدم نفسها، لكونها من ذوات الأقدار، أو مريضة، وجب لها خادم، لقول الله: ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾ [النساء: ١٩] . وإخدامها في العشرة بالمعروف، ولا يجب لها أكثر من خادم؛ لأن المستحق خدمتها في نفسها، وذلك يحصل بخادم واحد، ولا يجوز أن يخدمها إلا امرأة، أو ذا رحم محرم، أو صغيرا وهل يجوز أن تكون كتابية؟ فيه وجهان: بناء على إباحة النظر لهن، فإن قلنا بجوازه: فهل يلزم المرأة قبولها؟ فيه وجهان: أحدهما: يلزمها قبولها؛ لأنهم يصلحون للخدمة.
والثاني: لا يلزمها؛ لأن النفس تعافهم وإن قالت المرأة: أنا أخدم نفسي، وآخذ أجرة الخادم، لم يلزم الزوج لأن القصد بالخدمة ترفيهها، وتوفيرها على حقه، وذلك." (١)

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٢٣٣

"[فصل يجب في نفقة المرأة ما تحتاج إليه من المشط والدهن لرأسها والسدر]

(٦٤٦٠) فصل: ويجب للمرأة ما تحتاج إليه، من المشط، والدهن لرأسها، والسدر، أو نحوه مما تغسل به رأسها، وما يعود بنظافتها؛ لأن ذلك يراد للتنظيف، فكان عليه، كما أن على المستأجر كنس الدار وتنظيفها. فأما الخضاب، فإنه إن لم يطلبه الزوج منها، لم يلزمه؛ لأنه يراد للزينة، وإن طلبه منها، فهو عليه. وأما الطيب، فما يراد منه لقطع السهولة، كدواء العرق، لزمه؛ لأنه يراد للتطيب، وما يراد منه للتلذذ والاستمتاع، لم يلزمه؛ لأن الاستمتاع حق له، فلا يجب عليه ما يدعوه إليه. ولا يجب عليه شراء الأدوية، ولا **أجرة الطبيب**؛ لأنه يراد لإصلاح الجسم، فلا يلزمه، كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار، وحفظ أصولها، وكذلك أجرة الحجام والفاصد. (٦٤٦١)

فصل: وتجب عليه كسوتها، بإجماع أهل العلم؛ لما ذكرنا من النصوص، ولأنها لا بد منها على الدوام، فلزمته، كالنفقة، وهي معتبرة بكفايتها، وليست مقدرة بالشرع، كما قلنا في النفقة، ووافق أصحاب الشافعي على هذا، ويرجع في ذلك إلى اجتهاد الحاكم، فيفرض لها على قدر كفايتها، على قدر يسرهما وعسرهما، وما جرت عادة أمثالهما به، من الكسوة، فيجتهد الحاكم في ذلك عند نزول الأمر، كنحو اجتهاده في المتعة للمطلقة، وكما قلنا في النفقة، فيفرض للموسرة تحت الموسر من أرفع ثياب البلد، من الكتان والخز والإبريسم، وللمعسرة تحت المعسر، غليظ القطن والكتان، وللمتوسطة تحت المتوسط، من ذلك، فأقل ما يجب من ذلك قميص، وسراويل، ومقنعة، ومداس، وجبة للشتاء، ويزيد من عدد الثياب ما جرت العادة بلبسه، مما لا غنى عنه، دون ما للتجمل والزينة، والأصل في هذا قول الله عز وجل: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ [البقرة: ٢٣٣] .

وقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» . والكسوة بالمعروف هي الكسوة التي جرت عادة أمثالها بلبسه، وقول النبي - صلى الله عليه وسلم - لهند: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» (٦٤٦٢) فصل: وعليه لها ما تحتاج إليه للنوم، من الفراش واللحاف والوسادة، كل على حسب عادته؛ فإن كانت ممن." (١)

"ليس من خرج التجارة) * بيع المرابحة يفرض بعبارات أكثرها دورانا على الالسن ثلاث (إحداهما) بعت بما اشتريت أو بما بذلت من الثمن وربح كذا (والثانية) بعت بما قام على وربح كذا ويختلف حكم العبارتين في

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٩٩/٨

الداخل تحتهما وفيما يجب الاخبار عنه كما سنفصله من بعد فإذا قال بعت بما اشتريت لم يدخل فيه سوى الثمن وإذا قال بما قام على دخل فيه مع الثمن أجرة الكيال والدلال والحمال والحارث والقصار والرفا والصباغ وقيمة الصبغ وأجرة الختان وتطيين الدار وسائر المؤنات التى تلزم للاسترباح وألحق بها كراء البيت الذى فيه المباع * قال الامام لان التربص ركن في التخاير وانتظار الاسعار (وأما) المؤنات التى يقصد بها استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة فلا تدخل فيه ويقع في ذلك مقابلة المنافع والفوائد المستوفاة من المبيع وفي التتمة حكاية وجه أنها تدخل أيضا والمشهور الاول نعم العلف الزائد للتسمين يدخل فيه ذكره القاضي حسين وغيره **وأجرة الطبيب** إن اشتراه مريضا كأجرة القصار ونحوها لازدياد قيمته بزوال المرض وإن حدث المرض في يده فهى كالنفقة وفي مؤنة السائس تردد عند الامام (والاظهر) إلحاقها بالعلف * ولو قصر الثوب بنفسه أو كال أو حمل أو طين." (١)

"بالمدرسة هذا الذي ذكرناه هو الصحيح المشهور وذكر الدارمي في المشتغل بتحصيل العلم ثلاثة أوجه (أحدها) يستحق وإن قدر على الكسب (والثاني) لا (والثالث) إن كان نجيبا يرجى تفقهه ونفع المسلمين به استحق وإلا فلا ذكرها الدارمي في باب صدقة التطوع وأما من أقبل على نوافل العبادات والكسب يمنعه منها أو من استغراق الوقت بها فلا تحل له الزكاة بالاتفاق لأن مصلحة عبادته قاصرة عليه بخلاف المشتغل بالعلم قال أصحابنا وإذا لم يجد الكسوب من يستعمله حلت له الزكاة لأنه عاجز

* (فرع)

هل يشترط في الفقير الزمانة والتعفف عن السؤال فيه طريقان المذهب لا يشترط وبه

قطع الجمهور من العراقيين وغيرهم (والثاني) حكاه الخراسانيون فيه قولان (أصحهما) لا يشترط

(والثاني)

يشترط قالوا الجديد لا يشترط والقديم يشترط وتأول العراقيون وغيرهم القديم

* (فرع)

قال أصحابنا والمعتبر في قولنا يقع موقعا من كفايته المطعم والملبس والمسكن وسائر مالا بد له منه على ما يليق بحاله بغير إسراف ولا إقتار لنفس الشخص ولمن هو في نفقته

* (فرع)

المكفى بنفقة أبيه أو غيره ممن يلزمه نفقته والفقيرة التي لها زوج غني ينفق عليها هل يعطيان من سهم

---

(١) فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي الرافعي، عبد الكريم ٧/٩

الفقراء فيه خلاف منتشر ذكره جماعة منهم إمام الحرمين ولخصه الرافعي فقال هو مبني على مسألة وهي لو وقف على فقراء أقاربه أوصى لهم فكانا في أقاربه هل يستحقان سهما في الوقف والوصية فيه أربعة أوجه (أصحها) لا يستحقان قاله الشيخ أبو زيد والخضري وصححه الشيخ أبو علي السنجي وغيره

(والثاني)

يستحقان قاله ابن الحداد (والثالث) يستحق القريب دون الزوجة لأنها تستحق عوضا يثبت في ذمة الزوج ويستقر قاله الأودني (والرابع) عكسه والفرق أن القريب يلزمه كفايته من كل وجه حتى الدواء **وأجرة الطبيب** فاندفعت حاجاته والزوجة ليس لها إلا مقدر وربما لا يكفيها قال فأما مسألة الزكاة فإن قلنا لا حق لهما في الوقف والوصية فالزكاة أولى وإلا فوجهان (الأصح) يعطيان كالوقف والوصية (والثاني) لا وبه قال ابن الحداد والفرق أن الاستحقاق في الوقف باسم الفقر ولا يزول اسم الفقر بقيام غيره بأمره وفي الزكاة بالحاجة ولا حاجة مع توجه النفقة فأشبه من يكتسب كل يوم كفايته فإنه لا يجوز له الأخذ من الزكاة وإن كان معدودا من الفقراء والخلاف في القريب إذا أعطاه غير من تلزمه نفقته من سهم الفقراء أو المساكين ويجوز له أن يعطيه من غيرهما بلا خلاف (وأما) المنفق فلا يجوز له أن يعطيه من سهم الفقراء والمساكين بلا خلاف لأنه." (١)

"(فصل)

ويجب لها ما تحتاج إليه من المس والسدر والدهن للرأس وأجرة الحمام، ان كان عادتها دخول الحمام، لان ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستأجر كنس والدار وتنظيفها.

وأما الخضاب فإنه إن لم يطلبه الزوج لم يلزمه، وإن طلبه منها لزمه ثمه لانه للزينة.

وأما الادوية **وأجرة الطبيب** والحجام فلا تجب عليه، لانه ليس من النفقة الثابتة، وإنما يحتاج إليه لعارض وأنه يراد لاصلاح الجسم فلا يلزمه كما لا يلزم المستأجر إصلاح ما انهدم من الدار وأما الطبيب فإنه إن كان يراد لقطع السهوكة لزمه لانه يراد للتنظيف، وان كان يراد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه، لان الاستمتاع حق له فلا يجبر عليه.

(الشرح) قال الشافعي رضى الله عنه " وأقل ما يعولها به وخادمها ما لا يقوم بدن أحد على أقل منه، وذلك مد بمد النبي صلى الله عليه وسلم لها في كل يوم من طعام البلد الذي يقتاتون، حنطة كان أو شعيرا، أو ذرة أو أرزا أو سلتا، ولخادمها مثله ومكيلة من أدم بلادها زيتا كان أو سمنا بقدر ما يكفى ما وصفت من

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٩١/٦

ثلاثين مدا في الشهر، ولخادمها شبيه به، ويفرض لها في دهن ومشط أقل ما يكفيها، ولا يكون ذلك لخادمها لانه ليس بالمعروف قال: وان كانت ببلد يقتاتون فيه أصنافا من الحبوب كان لها الاغلب من قوت مثلها في ذلك البلد.

وقد قيل لها في الشهر أربعة أرطال في كل جمعة رطل وذلك المعروف لها.

اه قلت: وجملة ذلك أنه يجب للزوجة الادام لقوله تعالى " وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف " ومن المعروف أن المرأة لا تأكل خبزها إلا بأدم وروى عكرمة " أن امرأة سألت أبن عباس وقالت له " ما الذي لى من مال زوجي؟ فقال الخبز والادم.

قالت أفآخذ من دراهمه شيئا؟ فقال أتحبين أن يأخذ من مالك فيتصدق به؟ قالت لا، فقال كذلك لا تأخذى من دراهمه شيئا

بغير أمره " ويرجع في جنسه وقدره إلى العرف فيجب في كل بلد من غالب أدمها وقال أصحابنا ان كان بالشام فالادم الزيت، وان كان العراق فالشيرج.

وان كان بخراسان فالسمن، وإنما أوجب الشافعي الادهان من بين سائر الادام لانها." (١)

"ولولا لبسهم الدروع التي قد صدأت ما وصفهم بالسهك، والسهك والسهكة قبح رائحة اللحم إذا خبز وقال ابن بطال وأصله ريح السمك وصدأ الحديد أما ما في هذه الفصل من الاحكام فهو أنه يجب لها ما تحتاج إليه من الدهن والمشط، لان ذلك تحتاج إليه لزينة شعرها فوجب عليه كنفقة بدنها، ولان فيه تنظيفا فوجب عليه، كما يجب على المكنرى كنس الدار المستأجرة، هكذا أفاده العمرانى في البيان.

ويجب عليه ما تحتاج إليه من الصابون وأجرة الحمام، أو توفير أسباب الاستحمام في مسكنها لما ذكرناه في الدهن والمشط.

قال الشيخ أبو إسحاق هنا فأما الخضاب فإن لم يطلب الزوج منها لم يلزمه، وان طلبه منها لزمه ثمنه، وأما الطيب، فإن كان يراد لقطع السهوكة لزمه لانه يراد للتنظيف، وان كان راد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه، لان الاستمتاع حق له فلا يلزمه، ولا يلزمه أجرة الحجامة والفصادة، ولا ثمن الادوية ولا **أجرة الطبيب** ان احتاجت إليه لان ذلك يراد لحفظ بدنها لعارض

ولنا وقفة عند هذا الامر الذي ينبغى النظر إليه من خلال ما طرأ على حياة الناس من تغير، وليس هذا الفرع بالشئ الثابت الذي لا يتأثر بالعوامل الانسانية السائدة، فإنه إذا كان الزوجان في مجمتع أو بيئة أو دولة

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٢٥٣/١٨

تكفل للعامل والشغال قدرا من الرعاية الصحية تحت اسم اصابة العمل أو المرض أثناء الخدمة فيتكفل صاحب العمل ببعض نفقات العلاج أو كلها، فإنه ليس من العروف أن لضرب المثل هنا بإجارة الدار مع الفارق بين الزوجة والدار، والاقرب إلى التشبيه أن يكون المثل إنسانيا فيضرب المثل بالعامل فإنه أولى على أن الفصل في ذلك أن المرء فيها أمير نفسه، فإن كان يحس في وجدانه بقوله تعالى " والله خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة " فإنه لن يشح عليها بما يزيل وصبها وعطبها في كتفه، وهو أمر مستحب يدخل في فضائل المروءة وحسن المعاشرة والايثار." (١)

"قلت: هذا الذي ذكره في المشتغل بالعلم، هو المعروف في كتب أصحابنا. وذكر الدارمي فيه ثلاثة أوجه. أحدها: يستحق، والثاني: لا، والثالث: إن كان نجيبا يرجى تفقهه ونفع الناس به، استحق، وإلا، فلا. والله أعلم.

ومن أقبل على نوافل العبادات، والكسب يمنعه منها، أو استغراق الوقت بها، لا تحل له الصدقة، وإذا لم يجد الكسوب من يستعمله، حلت الزكاة له.

فرع

لا يشترط في الفقر الزمانة والتعفف عن السؤال على المذهب، وبه قطع المعتبرون. وقيل: قولان. الجديد: كذلك، والقديم: يشترط.

فرع

المكفي بنفقة أبيه أو غيره، ممن تلزمه نفقته، والفقيرة التي ينفق عليها زوج غني، هل يعطيان من سهم الفقراء؟ يبنى على مسألة، وهي لو وقف على فقراء أقاربه، أو أوصى لهم، وكانا في أقاربه، هل يستحقان سهما من الوقف والوصية؟ فيه أربعة أوجه.

أصحها: لا، قاله أبو زيد والخضري، وصححه الشيخ أبو علي وغيره، والثاني: نعم، قاله ابن الحداد، والثالث: يستحق القريب دون الزوجة، لأنها تستحق عوضها، وتستقر في ذمة الزوج، قاله الأودني، والرابع: عكسه، والفرق أن القريب تلزم كفايته من كل وجه، حتى الدواء **وأجرة الطبيب**، فاندفعت حاجاته، والزوجة ليس لها إلا مقدر، وربما لا يكفيها.

وأما مسألة الزكاة، فإن قلنا: لا حق لهما في الوقف والوصية، فالزكاة أولى، وإلا فيعطيان على الأصح.." (٢)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٢٥٥/١٨

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٣٠٩/٢

"وأجرة الختان، وتطيين الدار، وسائر المؤن التي تلتزم للاسترباح، وألحق بها كراء البيت الذي فيه المتاع. وأما المؤن التي يقصد بها استبقاء الملك دون الاسترباح، كنفقة العبد وكسوته، وعلف الدابة، فلا تدخل على الصحيح. ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع، لكن العلف الزائد على المعتاد للتسمين، يدخل. **وأجرة الطبيب** إن اشتراه مريضا، كأجرة القصار. فإن حدث المرض عنده، فكالنفقة. وفي مؤنة السائس، تردد عند الإمام. والأصح: أنها كالعلف. ولو قصر الثوب بنفسه، أو كال، أو حمل، أو طين الدار بنفسه، لم تدخل الأجرة فيه ؛ لأن السلعة إنما تعد قائمة عليه بما بذل، وكذا لو كان البيت ملكه، أو تبرع أجنبي بالعمل، أو بإعارة البيت، فإن أراد استدراك ذلك، فطريقه أن يقول: اشتريت، أو «قام علي» بكذا، وعملت فيه ما أجرته كذا، وقد بعتكه بهما وربح كذا.

العبارة الثالثة: بعتك برأس المال وربح كذا، فالصحيح: أنه كقوله: بما اشتريت، وقال القاضي أبو الطيب: هو كقوله: بما «قام علي» ، واختاره ابن الصباغ.

فرع

قال في «التتمة» : المكس الذي يأخذه السلطان يدخل في لفظ القيام. قال: وفي دخول فداء العبد إذا جنى ففداه، وجهان. وقطع الجمهور بأن الفداء لا يدخل، ولا ما أعطاه لمن رد المغصوب في شيء من الألفاظ.." (١)

"في قدرها إلى العادة، ويجب من الدهن ما يعتاد استعماله غالبا كالزيت والشيرج وغيرهما، وإذا اعتادوا التطيب بالورد، أو البنفسج، وجب المطيب، وأبدى الإمام وغيره احتمالا في الدهن إذا قال الزوج: هو للتجمل وأنا لا أريده. والذي عليه الأصحاب القطع بالوجوب، وأما ما يقصد للتلذذ والاستمتاع كالكحل والخضاب، فلا يلزم الزوج، بل ذلك إلى اختياره، فإن شاء هيأه لها، وإذا هيأ لها أسباب الخضاب، لزمها الاختضاب، ومن هذا القبيل الطيب، ولا يجب إلا ما يقصد به قطع السهوكة ويجب المرتك، أو ما في معناه لدفع الصنان إذا لم ينقطع بالماء والتراب وفيه وجه ضعيف.

فرع

للزوج منعها من تعاطي الثوم، وما له رائحة مؤذية على الأظهر، وقد ذكرناه في كتاب النكاح، وله منعها من تناول السموم بلا خلاف، ولكل أحد المنع، وهل له منعها من أكل ما يخاف منه حدوث مرض؟ وجهان: أصحهما: نعم.

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٣/٥٣٠

فرع

لا تستحق الزوجة الدواء للمرض، ولا **أجرة الطبيب** والفصاد والحجام والختان، لأن هذه الأمور لحفظ الأصل، فكانت عليها كما يكون على المكري ما يحفظ العين المكراة، ويلزم الزوج الطعام والأدم في أيام المرض، ولها صرف ما تأخذه إلى الدواء ونحوه.." (١)

"لأن هذه معاوضة، وتلك مكرمة، ولا يطالبهم بطعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول ولو لم يأتوا بطعام اليوم، فهل للضيف المطالبة من الغد، إن جعلنا الضيافة محسوبة من الدينار، فله ذلك، وإلا فلا. ولا تلزمهم **أجرة الطبيب** والحمام وثمن الدواء، ولو تنازعوا في إنزال الضيف، فالخيار له، ولو تزاحم الضيفان على ذمي، فالخيار له، ولو قل عددهم، وكثر الضيفان، فالسابق أحق، فإن تساووا، أقرع، وليكن للضيفان عريف يرتب أمرهم.

فصل

تؤخذ الجزية على سبيل الصغار والإهانة، بأن يكون الذمي قائما، والمسلم الذي يأخذها جالسا، ويأمره بأن يخرج يده من جيبه، ويحني ظهره ويطأطئ رأسه، ويصب ما معه في كفة الميزان، ويأخذ المستوفي بلحيته ويضرب في لهزمته: وهي مجتمع اللحم بين الماضغ والأذن [من اللحي] ، وهذا معنى الصغار عند بعضهم، وهل هذه الهيئة واجبة أم مستحبة؟ وجهان، أصحهما: مستحبة، ويبنى عليهما أنه هل يجوز أن يوكل الذمي مسلما بأداء الجزية، وأن يضمنها مسلم عن ذمي، وأن يحيل ذمي بها على مسلم، فإن أوجبنا إقامة الصغار عند أداء الجزية، لم يجز، وإن قلنا: المقصود تحصيل ذلك المال، ويحصل الصغار بالتزامه المال والأحكام كرها، جاز، والضمان أولى بالصحة، لأنه لا يمنع مطالبة الذمي وإقامة الصغار عليه، ولو وكل ذمي ذميا بالأداء، قال الإمام: الوجه طرد الخلاف، ولو وكل مسلما ءفي عقد الذمة له، جاز، لأن الصغار يرعى عند الأداء دون العقد.

قلت: هذه الهيئة المذكورة أولا، لا نعلم لها على هذا الوجه أصلا معتمدا، وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين، وقال جمهور." (٢)

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٥٠/٩

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٣١٥/١٠

"بينه وبين مالك باقيه، فالأكساب العامة، والمؤن العامة، كالنفقة تدخل في المهايأة، وفي الأكساب النادرة، كما يقبله بهبة أو وصية، وفي المؤن النادرة، **كأجرة الطبيب** والحجام خلاف سبق في كتاب اللقطة ومواضع، والأظهر دخولها أيضا. وينبغي أن ينظر في الكسوة إلى قدر النوبة حتى تبقى على الاشتراك إن جرت المهايأة مياومة.

فرع

لا تجوز المهايأة في الحيوان اللبون ليحلب هذا يوما، وهذا يوما، ولا في الشجرة المثمرة، ليكون ثمرها لهذا عاما ولهذا عاما لما فيه من التفاوت الظاهر.

قلت: طريقها والحالة هذه أن يبيح كل واحد نصيبه لصاحبه مدة. والله أعلم.

فصل

جماعة في أيديهم دار أو أرض، طلبوا من القاضي قسمتها بينهم، فإن أقاموا بينة أنها ملكهم، أجابهم إلى القسمة، وإن لم يقيموها، فطريقان، أصحهما قولان، أحدهما: لا يجيبهم، فربما كانت في أيديهم بإجارة أو إعارة، فإذا قسمها ربما ادعوا ملكها محتجين بقسمة القاضي. والثاني: يجيبهم؛ لأن اليد تدل على الملك، لكن يكتب أنه إنما قسم بينهم بدعواهم، لئلا يتمسكوا بقسمته. وحكى السرخسي وجها أنه لا يحتاج إلى هذا التقييد، والطريق الثاني القطع بالقول الأول، وبه قال ابن سلمة، وإذا قلنا بالقولين، فأظهرهما عند الإمام وابن الصباغ والغزالي: الثاني، وعند الشيخ أبي حامد وطبقته: الأول، ويدل عليه أن الشافعي - رحمه الله - لما ذكر القول الثاني، قال: ولا يعجبني هذا القول.

قلت: المذهب أنه لا يجيبهم. والله أعلم.." (١)

"(مسألة) (ويجب عليه كسوتها بإجماع أهل العلم) لما ذكرنا من النصوص ولأنها لا بد لها منها على الدوام فلزمته كالنفقة وهي معتبرة بكفايتها وليست مقدرة بالشرع كما قلنا في النفقة وهو قول أصحاب الشافعي ويرجع في ذلك إلى اجتهاد الحاكم فيفرض لها قدر كفايتها على قدر يسرها وعسرها وما جرت عادة أمثالها به من الكسوة فيجتهد الحاكم في ذلك نحو اجتهاده في المتعة للمطلقة كما قلنا في النفقة فيفرض للوسرة تحت الموسر من أرفع ثياب البلد من الكتان والقطن والخز والإبريسم وللمعسرة تحت المعسر غليظ القطن والكتان وللمتوسطة تحت المتوسط من ذلك وأقل ما يجب من ذلك قميص وسراويل

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٢١٩/١١

ومقنعة ومداس وجبة للشتاء ويزيد من عدد الثياب ما جرت العادة بلبسه مما لا غناء عنه دون ما للتجمل والزينة وذلك لقول الله تعالى (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف)

والكسوة بالمعروف هي الكسوة التي جرت عادة أمثالها بلبسه وعليه ما يحتاج إليه للنوم من الفراش واللحاف والوسادة كل على حسب عادته فان كانت ممن عادته النوم في الأكسية والبسط فعليه لها لنومها ما جرت عادتهم به ولجلوسها بالنهار البساط والزلى ولحصير الرفيع أو الخشن الموسر على حسب يساره والمعسر على قدر إعساره والمتوسط بين ذلك على حسب العوائد (مسألة) (وعليه ما يعود بنظافة المرأة من الدهن والسدر وثمن الماء مما تغسل به رأسها وما يعود بنظافتها) لأن ذلك يراد للتنظيف فكان عليه كما أن على المستأجر كنس الدار وتنظيفها ولا تجب عليه الأدوية **وأجرة الطبيب** لأنه يراد لإصلاح الجسم فلا يلزمه كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار وحفظ أصولها وكذلك أجرة الحجام والفاصد." (١)

"ومن شج رجلا فذهب عقله أو شعر رأسه دخل فيه أرش الموضحة، وإن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه لم تدخل، ويجب أرش الموضحة مع ذلك ولا يقتص من الموضحة والطرف حتى تبرأ، ولو شجه فالتحمت ونبت الشعر سقط (س) الأرش.

ـــــــQفيجب بقدره من نصف عشر الدية.

قال: (ومن شج رجلا فذهب عقله أو شعر رأسه دخل فيه أرش الموضحة) ؛ لأن العقل إذا فات فات منفعة جميع الأعضاء فصار كما إذا شجه فمات، وأما الشعر فلأن أرش الموضحة يجب لفوات بعض الشعر حتى لو نبتت سقط الأرش، والدية تجب بفوات جميع الشعر، وقد تعلقا بفعل واحد فيدخل الجزء في الكل كما لو قطع أصبعه فشلت يده.

قال: (وإن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه لم تدخل، ويجب أرش الموضحة مع ذلك) لما روينا عن عمر - رضي الله عنه - أنه قضى في ضربة واحدة بأربع ديات ولأن منفعة كل عضو من هذه الأعضاء مختصة به لا تتعدى إلى غيره فأشبه الأعضاء المختلفة بخلاف العقل فإن منفعته تتعدى إلى جميع الأعضاء.

وعن أبي يوسف أن الشجة تدخل في دية السمع والكلام دون البصر ؛ لأن السمع والكلام أمر باطن فاعتبره بالعقل، أما البصر أمر ظاهر فلا يلتحق به. وطريق معرفة ذهاب هذه الأشياء وبقائها اعتراف الجاني أو تصديقه للمجني عليه أو بنكوله عن اليمين كما في سائر الحقوق ويعرف البصر بأن ينظره عدلان من الأطباء؛ لأنه ظاهر يعرف.

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢٣٥/٩

ومن أصحابنا من قال: يستعلم البصر؛ بأن يجعل بين يديه حية يختبر حاله بها. وأما السمع فيستغفل المدعي ذهاب سمعه كما روي أن رجلا ضرب امرأة فادعت ذهاب سمعها، فاحتكما إلى القاضي إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة فتشاغل عنها ثم التفت إليها فقال: غطي عورتك فجمعت ذيلها فعلم أنها كاذبة، وأما الكلام فيعرف بأن يستغفل حتى يسمع كلامه أولا، وأما الشم فيختبر بالرائحة الكريهة فإن جمع منها وجهه علم أنه كاذب.

قال: (ولا يقتص من الموضحة والطرف حتى تبرأ) لما روي «أن رجلا جرح حسان بن ثابت فجاء الأنصار إلى رسول الله – عليه الصلاة والسلام – فطلبوا القصاص فقال: " انتظروا ما يكون من صاحبكم» ، فأما الجراحة الخطأ فلا شبهة فيها؛ لأنها إن اقتصرت فظاهر وإن سرت فقد أخذ بعض الدية فيأخذ الباقي.

قال: (ولو شجه فالتحمت ونبت الشعر سقط الأرش) لزوال الموجب وهو الشين.

وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم ؛ لأن الشين وإن زال فالألم الحاصل ما زال فيقوم الألم.

وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب**؛ لأنه لزمه بسبب فعله فكأنه أخذه من ماله.." (١)

"فيه بل إذا حل بيع الزرع بيع الزرع ولا يقسم شيء حتى يباع الزرع إلا أن يجيز الورثة فيقتسمون بقية المال ويبقى الزرع لهم وقال أصبغ إن كان الزرع في أول بذره وفي ذلك عطب الحيوان والضرر على العبد عتق محمل الثلث

(فرع)

في الجواهر كل تبرع في المرض المخوف فهو محسوب في الثلث وإن كان منجزا وقاله الأئمة لحديث المعتق ستة أعبد فأقرع – صلى الله عليه وسلم – بينهم فأعتق ثلثهم ورق ثلثاهم وكذلك إن وهب في الصحة وقبض في المرض لأن القبض معتبر في الهبة ويحجر عليه إلا في الثلث وإن لم يكن المرض مخوفا لم يحجر عليه والمخوف كل ما لا يؤمن فيه الموت كالحمى الحادة والسل والقولنج وذات الجنب والإسهال المتواتر مع الدم وما يقول الأطباء إنه سبب الهلاك غالبا وما دون الجرب ووجع الضرس وحمى يوم والرمد والبرص والجنون وحمى الربع وكل ما أشكل أخذ فيه بقول أهل المعرفة بالطب كما في العيوب وأما المفلوج والمجذوم إن لزما الفراش فكالمرض وإلا فلا ويلحق بلمخوف الحامل في ستة أشهر والمحبوس للقتل في قصاص أو حد والحاضر في صف القتال متعرضا للقتل لأن هؤلاء يغلب في حقهم الموت كالمرض

---

(١) الاختيار لتعليل المختار ابن مودود الموصلي ٤٣/٥

المخوف وألحق ابن وهب وأشهب الملجج في البحر وقت الهول وخالفهما ابن القاسم ولا يحجر عليه في القوت والكسوة والتداوي وما يحتاج إليه من الأشربة **وأجرة الطبيب** ونحو ذلك وكذلك المعاوضة كالتجارة بغير محاباه إلاجارة والرهن والأخذ بالشفعة فلا يحجر عليه لأنه لا ضرر على الورثة فيه وما عدا ذلك من التبرعات موقوف وإن مات فمن الثلث أو عاش نفذت وإن أجر بأقل من الأجرة." (١)

"الصديق ثلثا الدية وجعلها جائفتين وإذا برئت الجراح المقدرة كالموضحة وغيرها على شين فرواية لبن القاسم يزاد للشين وعن مالك لا يزاد لأن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قدر ذلك ولم يذكر شيئا ولأن الموضحة تكون قدر الإبرة وعقلها عقل العظيمة فكذلك الشين قال مالك وليس للمجروح **أجرة الطبيب** ورأى مالك مرة في إشراف الأذن الدية ثم قال حكومة لعدم المنفعة ولاحظ في الأول قوله عليه السلام (في الأذن خمسون من الإبل) ولأنهما يجمعان الصوت للصحاح وروى ابن شهاب عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال (إنما أريد بالأذن السمع) وهو كلام العرب أذن الرجل إذا سمع وعن أشهب إذا رجت السن أو الأذن في الخطأ فبرئت لا شيء فيهما قال مالك وإذا رد الأذن فلم ينبت فاقتص فردها الجاني فنبتت فالمجروح عقل أذنه وسنه وكذلك لو نبتت الأولان ثم اقتص فنشا للجاني أيضا فللأول العق لوإن لم ينبت للجاني فلا شيء له لأن نبوتهما يبطل حكمة القصاص من التشفي ولا قصاص مرتين فله العقل وقضى عمر رضي الله عنه في الترقورة بجمل وفي الضرس بجمل وفي الضلع بجمل قال سعيد بن المسيب لما قضى معاوية رضي الله عنه في الضرس بخمسة أبعرة يريد الدية في قضاء عمر ولو كنت أنا لقضيت في الأضراس ببعيرين فتتم الدية سواء وقاله ابن أبي مسلمة ومحمد وفي الأضراس عشرون والأسنان اثنا عشر أربع ثنايا وأربع رباعيات." (٢)

"قال في "الحاوي": ولو وقف على الفقراء، فمن ادعى أنه فقير جاز الصرف إليه، ولا يكلف إقامة البينة على فقره، بخلاف ما لو وقف على الأغنياء من أقاربه؛ فإنه لا بد من إثبات الغنى بالبينة.

ولو وقف على من افتقر فلا بد في الاستحقاق من سابق الغنى، [و] في هذه الحالة لا يقبل قوله في الفقر إلا ببينة، صرح به في "البحر".

ويجوز الصرف لصغير فقير له أب غني، أو امرأة فقيرة لها زوج [غني]، أو رجل فقير له ابن غني، وهكذا لو لم يكن له مال وهو مشتغل بعمل يده كان من فقراء الوقف، وإن لم يكن من فقراء الزكاة، كذا جزم [به]

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ١٣٧/٧

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٣٦٣/١٢

في "الحاوي".

وقال في "البحر": رأيت لبعض أصحابنا وجها: أنه لا يدفع إليهم.

وحكى الرافعي فيما عدا الأخير أربعة أوجه عن حكاية الشيخ أبي علي في "الشرح":

أحدها – وبه قال ابن الحداد-: أنه يجوز الصرف إليهم.

والثاني- ويحكى عن أبي زيد والخضري-: المنع؛ لغنائه بالنفقة المستحقة له؛ فصار كمن حصلت [له] كفايته من كسبه أو من ضيعة موقوفة عليه.

والثالث – عن الأودني، فيما نقله الفقيه أبو يعقوب-: أن من نفقته على قريبه يستحق دون الزوجة، والفرق: أنها تستحق عوضا، وهي تستقر في ذمة الزوج كدين في ذمة الفقير حال أو مؤجل، بخلاف القريب؛ فإن نفقته مواساة.

والرابع: أن الزوجة يجوز الصرف لها دون من في نفقة القريب، والفرق: أن القريب يلزمه كفاية أمر القوت من كل وجه حتى الدواء **وأجرة الطبيب**؛ فاندفعت." (١)

"أنه لا يراد للزينة، بخلاف الرأس؛ فإنه من الزينة التي تدعو إلى الاستمتاع بها.

وفي "الحاوي": إلحاق الدهن للجسد بالدهن للرأس في الوجوب.

قال: ولا يجب عليه ثمن الطيب، أي: الذي يقصد للزينة؛ لأن ذلك يراد للتلذذ والاستمتاع، وذلك حق له.

نعم: يجب عليها استعماله إذا أحضره لها، وكذا الخضاب في اليدين والرجلين.

وكذا الكحل لا يجب على الزوج، صرح به الرافعي، وقرنه بالخضاب.

وفي "الحاوي": أن الكحل الذي يراد للزينة كالإثمد يجب على الزوج الإتيان به.

أما الطيب الذي يقصد لقطع [الزهوكة]- إذا لم تنقطع بالماء والتراب- فيجب؛ لأنه من جملة آلة التنظيف؛ فأشبه المشط.

وكذا يجب المرتك وما في معناه؛ لقطع الصنان إذا لم ينقطع بالماء والتراب، وحكى فيه بعض أصحاب الإمام وجها.

فرع: يجب على الزوج أن يحضر لها ما تنتفع به من آلة الطبخ والشرب والاستعمال كالإبريق والمدية، ولا يتعين في ذلك نوع، بل يجري فيه الخزف والخشب والحجر.

وأبدى الرافعي احتمالا فيما إذا كانت شريفة: أن يجب له الظروف النحاسية، وهو مستمد من قول الغزالي:

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٧٦/١٢

"وأما النحاس فطلبه ترفه، وقد يليق بالشريفة؛ فهو كالزيادة على لبس الكرباس".

قال: ولا **أجرة الطبيب**– أي: والفاصد– ولا شراء الأدوية؛ لأنا لزوج بمنزلة [المستأجر، والزوجة بمنزلة] الدار المستأجرة والدواء وما في معناه لحفظ البدن؛ فلا يجب على الزوج كما لا يجب على المستأجر عمارة الدار، بخلاف الدهن وما في معناه؛ فإن ذلك في معنى غسل الدار وكنسها، وذلك على المكتري؛ فلا جرم وجب على الزوج.." (١)

"ثم النفقة الواجبة بالقرابة قدر الكفاية؛ لحديث هند، فيعطى من الطعام ما يستقل به، ويتمكن من التردد والتصرف به، ولا يقتصر معه على ما يسد الرمق، ولا ينتهي بما يعطى إلى [حد الشبع.

وقال ابن خيران: إنها تتقدر بما تتقدر به نفقة الزوجة].

والظاهر المشهور: الأول؛ لأنها تجب على سبيل المواساة؛ لتزجية الوقت، ودفع حاجته الناجزة، فيعتبر أصل الحاجة وقدرها.

ولا يشترط انتهاؤه إلى حد الضرورة.

وهل المعتبر كفاية مثله أو كفايته في نفسه؟ وفيه شيء سأذكره في آخر الباب.

ويجب لها مع الطعام الإدام؛ كي لا تختل القوى.

وفي "التهذيب" ما ينازع في وجوب الإدام.

وتجب له الكسوة والسكنى على ما يليق بالحال، وإذا احتاج إلى الخدمة، وجب مؤنة الخادم– أيضا– وكذا لو احتاج إلى الدواء **وأجرة الطبيب** وجب، قاله الرافعي في قسم الصدقات.

قال: ومن وجبت نفقته وجبت نفقة زوجته– أي: أبا كان أو ابنا– لأن ذلك من تمام الكفاية، وهذا ما حكاه القاضي أبو حامد [وغيره وجها، ونسبه صاحب "الإكمال" إلى الشيخ أبي حامد]، واستبعده القاضي الروياني، والأظهر في نفقة زوجة الابن: أنها لا تجب، وادعى صاحب "الإجمال": أن عليه معظم الأصحاب.

والفرق أن الابن يجب عليه أن يعف أباه؛ فوجب عليه أن ينفق على زوجته؛ إذ لو لم يجب ذلك– لاختارت الفسخ، ووجب عليه أن يزوجه بامرأة أخرى، وهكذا فلا يحصل القيام بالواجب، والابن لا يجب إعفافه؛ فانتفى هذا المعنى.

وما ذكره في الأب مفروض في الزوجة الواحدة، أما لو كان له زوجتان فأكثر فالأصح: أنه تجب نفقة واحدة

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٥/١٧٤

منهما يدفعها إلى الأب.

وفي "البسيط" وجه: أن نفقتهما تسقط.

وكما تجب نفقة زوجة القريب تجب كسوتها.

قال في "التهذيب": ولا يجب الإدام، ولا نفقة الخادم؛ لأن فقدهما لا يثبت الخيار.." (١)

"عندي: أن الضيافة إن رأيناها محسوبة من الدينار الذي هو الأصل، فللإمام ردها إلى الدينار، وإن كانت الضيافة زائدة على الدينار فالوجه: القطع بعدم قدرته على ذلك بدون رضاهم.

[ثم] إذا قلنا بجواز رجوعه إلى الدينار فهل يبقى الدينار لعموم المصالح كالضيافة، أم يختص بأهل الفيء؟ فيه وجهان، أظهرهما في "الرافعي": الثاني؛ لأن القياس في الضيافة – أيضا – الاختصاص، إلا أن الحاجة اقتضت التعميم، وإذا ردت إلى الأصل ثبت الاختصاص كما في الدينار المضروب ابتداء.

إذا طلب الضيف [ثمن] الطعام لم يلزمهم ذلك، ولو أراد أخذ الطعام ليذهب به ولا يأكله عندهم، فله ذلك، بخلاف طعام الوليمة لا يجوز إخراجه؛ لأن هذه معارضة وتلك مكرمة.

ليس للضيف طلب طعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول، وإذا امتنعوا من الإتيان بالطعام في وقته فهل للضيف المطالبة به في الغد؟ إن قلنا بأنه زائد على الدنيا فلا يجوز، وإلا فيجوز.

[لا يلزم] أهل الذمة أجرة الطبيب والحمام وثمن الدواء.

إذا تنازعوا في إنزال الضيف فالخيار إليه، [وإن تزاحم] الضيفان على واحد فالخيار [إليه، وإن لم يزاحم الضيفان على واحد فالخيار] للذمي، وإن كثر عددهم وقل المضيفون فالسابق أحق، وعند التساوي الرجوع إلى القرعة.

قال الشافعي:- رضي الله عنه -: فإن غلب بعضهم بعضا ودخل المنزل كان أحق [به]، حكاه البندنيجي.

قال: ومن بلغ من أولادهم، أي: في دارنا، واختار المقام – واستؤنف له عقد الذمة على ظاهر النص؛ لأن عقد الأب وقع لنفسه دونه، وقد ثبت له حكم الاستقلال؛ فعومل معاملة من لا أب له، وهذا ما أورده القاضي أبو الطيب." (٢)

"قصارة، والله أعلم.

قال: "وإن اشترى ثوبا بعشرة، وقصره بدرهم، ورفأه بدرهم، خبر به في المرابحة فيقول: "قام علي باثني

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٥/٢٤٤

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٧/٣٦

عشر" – أي: وبعتك بربح كل درهم ثمن مثلا؛ لأنه صادق، وكذا أن يقول: "هي علي باثني عشر".

قال: "ولا يقول: ابتعته باثني عشر"؛ لأنه كذب. وهل يجوز أن يقول: "رأس مالي فيه اثنا عشر"؟ فيه وجهان: أظهرهما: أنه يجوز.

وفي "مجموع" المحاملي: الجزم بأنه لا يجوز، وكذلك في "الحاوي"، ومثل هذا التفصيل يجري فيما إذا أدى أجرة الحمال، والحارس، والصباغ، وقيمة الصبغ، وأجرة الحان، وتطيين الدار، وكراء البيت الذي فيه المتاع، وأجرة الكيال والدلال إذا كان الثمن مكيلا أو عرضا نادى عليه واشترى السلعة بعد ذلك، وسائر المئونات التي تلزم الاسترباح، دون [سائر] المئونات التي يقصد بها استيفاء الملك: كنفقة العبد وكسوته، وعلف الدابة، وفداء العبد بسبب الجناية.

وفي "التتمة" حكاية وجه: أنه يدخل [العلف الزائد على المعتاد لا محالة]؛ ذكره القاضي الحسين وغيره.

وأجرة الطبيب – إن اشتراه مريضا – كأجرة القصار، وإن حدث المرض في يده فهي كالنفقة.

وفي مؤنة السائس تردد الإمام، والأظهر أنها كالعلف.

والمكس الذي يأخذه السلطان يدخل في لفظ القيام، ولا يدخل في لفظ الشراء، وهل يدخل في لفظ "رأس المال"؟ فيه وجهان في "التتمة".

تنبيه: قوله: "رفأه بدرهم" مهموز، يقال: "رفأت الثوب وأرفؤه رفئا": إذا أصلحت ما تهرش منه.

قال الجوهري: "وربما لم يهمز".

قال: "وإن عمل فيه عملا يساوي درهمين أخبر به، فيقول: "اشتريته بعشرةن وعملت فيه بدرهمين" لأنه الواقع، "ولا يقول: قام علي باثني عشر؛ لأن عمل." (١)

"٢٩٨٥ – وعن ابن عباس: أن نفرا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم مروا بماء، فيهم لديغ – أو سليم – فعرض لهم رجل من أهل الماء، فقال: هل فيكم من راق؟ إن في الماء لديغا – أو سليما – فانطلق رجل منهم، فقرأ بفاتحة الكتاب علي شاء فبرئ، فجاء بالشاء إلي أصحابه، فكرهوا ذلك، وقالوا: أخذت علي كتاب الله أجرا؛ حتى قدموا المدينة، فقالوا: يا رسول الله! أخذ علي كتاب الله أجرا. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله)). رواه البخاري. وفي رواية: ((أصبتم، اقسموا، واضربوا لي معكم سهما)).

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٩/٢٧٠

عهد الله من بعد ميثاقه﴾. وقوله: ((فأكل ثمنه))، وكذا قوله: ((فاستوفي منه)) أي فاستوفي منه ما أراد من العمل لم يؤت بهما إلا لمزيد التوبيخ والتقريع وتهجينا للأمر.

الحديث الخامس عن ابن عباس رضي الله عنهما: قوله: ((مروا بماء)) ((قض)): يريد بالماء أهل الماء يعني الحي النازلين عليه، والضمير للمضاف المحذوف، واللديغ الملدوغ، وأكثر ما يستعمل فيمن لدغه العقرب، والسليم فيمن لسعته الحية تفاؤلا. والمقصود من الحديث في هذا الباب، أنهم قرأوا الفاتحة علي شاء، فإنه يدل علي جواز الاستئجار لقراءة القرآن والرقية به، وجواز أخذ الأجرة عليه، ومنه يعلم إباحة **أجرة الطبيب** والمعالج. وقوله صلى الله عليه وسلم في آخر هذا الحديث: ((إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله)) دليل علي جواز أخذ الأجرة علي تعليم القرآن.

وذهب قوم إلي تحريمه، وهو قول الزهري وأبي حنيفة وإسحاق، واحتجوا بما روي عن عبادة بن الصامت أنه قال: قلت: يا رسول الله! رجل أهدى إلي قوسا ممن كنت أعلمه الكتاب والقرآن، وليست بمال، فأرمى عليها في سبيل الله؟ قال: ((إن كنت تحب أن تطوق طوقا من نار فاقبلها)) وأول بأنه كان متبرعا بالتعليم ناويا للاحتساب فيه، فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يضيع أجره ويبطل حسنته بما يأخذه هدية فحذره منه، وذلك لا يمنع أن يقصد به الأجرة ابتداء ويشترط عليه، كما أن من مرد ضالة إنسان احتسابا، لم يكن له أن يأخذ عليه أجرا، ولو شرط عليه أول الأمر أجرا جاز.

قوله: ((حتى قدموا المدينة)) متعلق بقوله: ((قالوا: أخذت علي كتاب الله)) معناه لم يزالوا ينكرون عليه في الطريق حتى قدموا المدينة، فقالوا: يا رسول الله، فالغاية أيضا داخلة في المغيا؛ كما في مسألة السمكة. ((حس)): في الحديث دليل علي جواز الرقية بالقرآن وبذكر الله، وأخذ الأجرة عليه؛ لأن القراءة والنفث من الأفعال المباحة، وبه تمسك من رخص بيع." (١)

"وهؤلاء المذكورون بهذه الصفة على الكمال وشرط أن يكون الصغير فقيرا لأنه إذا كان له مال تجب من ماله عندهما خلافا لمحمد هو يقول أنها عبادة فلا تجب على الصغير وهما يقولان فيها معنى المؤنة بدليل أنه يتحملها عن الغير فصارت كنفقة الأقارب بخلاف الزكاة لأنها عبادة محضة ولهذا لا يتحملها أحد عن أحد وعلى هذا الخلاف ولده المجنون الكبير وقوله وعبيده للخدمة يحترز به عن عبيده للتجارة فإنه لا تجب عليه عنهم كي لا يؤدي إلى الشيء ولو كان له عبيد وعبيد عبيد تجب عن العبيد لما قلنا ولا تجب عن عبيد العبيد إن كانوا للتجارة وإن كانوا للخدمة تجب إن لم يكن على العبيد دين مستغرق وإن

---

(١) شرح المشكاة للطيبي الكاشف عن حقائق السنن الطيبي ٢٢١١/٧

كان عليهم دين مستغرق لا تجب عند أبي حنيفة وعندهما تجب بناء على أن المولى هل يملك كسب عبده إن كان عليه دين مستغرق أم لا ثم لا فرق بين أن يكون العبد كافرا أو مسلما لإطلاق ما روينا ولأن الوجوب على المولى فلا يشترط فيه إسلام العبد كالزكاة

قال – رحمه الله – (لا عن زوجته) لأنه لا يلي عليها ولا يمونها إلا لضرورة انتظام مصالح النكاح ولهذا لا يجب عليه غير الرواتب نحو الأدوية قال – رحمه الله – (و) لا (ولده الكبير) لأنه لا يمونه ولا يلي عليه فانعدم السبب وكذا إن كان في عياله لعدم الولاية عليه ولو أدى عنه وعن زوجته بغير أمرهما جاز استحسانا لأنه مأذون فيه عادة ولا يؤدي عن أجداده وجداته ونوافله لأنهم ليسوا في معنى نفسه

قال – رحمه الله – (و) لا (مكاتبه) لعدم الولاية عليه قال – رحمه الله – (و) لا (عبد أو عبيد لهما) أي لا تجب عن عبد أو عبيد مشترك بين اثنين لقصور الولاية والمؤنة في حق كل واحد منهما وقال أبو يوسف ومحمد في العبيد يجب على كل واحد منهما ما يخصه من الرءوس دون الأشقاص وهذا بناء على أنه لا يرى قسمة الرقيق وهما يريانها وقيل لا تجب بالإجماع لأن النصيب لا يجتمع قبل القسمة فلم تتم الرقبة لواحد منهما ولو كانت لهما جارية فجاءت بولد فادعياه لا تجب عليهما عن الأم لما قلنا وعن الولد تجب على كل واحد منهما صدقة تامة عند أبي يوسف لأن البنوة تامة في حق كل واحد منهما كملا لأن ثبوت النسب لا يتجزأ ولهذا لو مات أحدهما كان ولدا للباقي منهما وقال محمد تجب عليهما صدقة واحدة لأن الولاية لهما والمؤنة عليهما فكذا الصدقة لأنها قابلة للتجزؤ كالمؤنة ولو كان له عبد آبق أو مأسور أو مغصوب مجحود لا تجب على المولى فطرته ولا تجب عليه أيضا عن نفسه بسببهم ومن المرهون تجب في المشهور إن فضل بعد الدين قدر النصاب وكذا بسببه تجب عليه عن نفسه بخلاف العبد المستغرق بالدين والعبد الجاني حيث تجب عنهما كيفما كان والفرق أن الدين في الرهن على المولى ولا دين عليه في العبد المستغرق والجاني وإنما هو على العبد وذلك لا يمنع الوجوب على المولى، والعبد الموصى برقبته لإنسان لا تجب فطرته

قال – رحمه الله – (ويتوقف لو مبيعا بخيار) أي يتوقف وجوب صدقة

ـــــــاليد السفلى وابدأ بمن تعول» وذكره البخاري في صحيحه تعليقا في كتاب الوصايا مقتصرا على الجملة الأولى فقال وقال النبي – صلى الله عليه وسلم – «لا صدقة إلا عن ظهر غنى» وتعليقاته المجزومة

لها حكم الصحة ورواه مرة مسندا بغير هذا اللفظ. اهـ. فتح

(قوله لأنه إذا كان له مال تجب من ماله عندهما) ولو وجبت على الصغير ولم يؤد حتى بلغ وجب القضاء عندهما. اهـ. كاكي (قوله كنفقة الأقارب) أي تجب في مال الصغير إذا كان غنيا لما فيها من معنى المؤنة وإن كانت عبادة. اهـ. فتح

(قوله نحو الأدوية) أي **وأجرة الطبيب**. اهـ. غاية (قوله وكذا إن كان في عياله) أي بأن كان زمنا. اهـ. كاكي (قوله لأنه مأذون فيه عادة) أي بخلاف الزكاة فإنها الإعادة فيها. اهـ.

(قوله في المتن ولا مكاتبه إلخ) وفي معتق البعض أقوال ستة القول الأول لا شيء فيه وهو قول أبي حنيفة قال ابن العربي لعله أقوى في الدليل والقول الثاني يجب على المعتق كله إن كان له مال وهو قولهما لأنه حر عندهما وبقية الأقوال تنظر في الغاية السروجية. اهـ. (قوله وقال أبو يوسف ومحمد) والأصح أن قوله مع أبي حنيفة ثم أبو حنيفة مر على أصله من عدم جواز قسمة الرقيق جبرا ولم يجتمع لواحد ما يسمى رأسا ومحمد مر على أصله من جواز ذلك وأبو يوسف مع محمد في القسمة ومع أبي حنيفة في صدقة الفطر لأن ثبوت القسمة بناء على الملك وصدقة الفطر باعتبار المؤنة عن ولاية لا باعتبار الملك ولذا تجب عن الولد ولا ملك ولا تجب عن الآبق مع الملك فيه ولو سلم فجواز القسمة ليس علة تامة لثبوتها وكلامنا فيما قبلها وقبلها لم يجتمع في ملك أحد رأس كامل. اهـ. فتح.
(قوله لقصور الولاية والمؤنة) يعني أن السبب هو رأس عليه مؤنته لأن المفاد بالنص من قوله تمونون عليكم مؤنته وليس على كل منهما مؤنته بل بعضها وبعض الشيء ليس إياه ولا سبب إلا هذا فعند انتفائه يبقى على العدم الأصلي لا أن العدم يؤثر شيئا. اهـ. فتح (قوله على كل واحد منهما ما يخصه من الرءوس دون الأشقاص) يعني لو كان بينهما خمسة أعبد مثلا يجب على كل واحد منهما صدقة عبدين ولا تجب على الخامس. اهـ. كاكي.
(قوله صدقة تامة عند أبي يوسف) وحكى الزعفراني والإسبيجابي قول أبي حنيفة مع أبي يوسف. اهـ. غاية (قوله والمؤنة عليهما فكذا الصدقة إلخ) ولو كان أحدهما معسرا أو ميتا فعلى الآخر صدقة تامة عندهما ولا نص عن أبي حنيفة في هذه المسألة. اهـ. كاكي (قوله ولو كان له عبد آبق إلخ) قال في خلاصة الفتاوى فإن عاد العبد من الإباق أو رد المغصوب عليه بعدما مضى يوم الفطر كان عليه صدقة ما مضى. اهـ. (قوله

لا تجب على المولى فطرته) قال ابن قتيبة الفطر بكسر الفاء. اهـ. غاية (قوله والعبد الموصى برقبته لإنسان لا تجب فطرته) أي بعد موت السيد قبل الموصى له وقبل رده اه غاية قال الكمال – رحمه الله – وفي العبد." (١)

"على أنها لا تضم ولا يضم أجرة الدلال بالإجماع، وكذا ما هو سبب لبقائه إلى وقت كالطعام وفي المخزن يضم؛ لأنه يزداد قيمته من حيث إنه يدفع عنه ضرر الحر والبرد.

قال – رحمه الله – (ويقول قام علي بكذا) ولا يقول اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب.

قال – رحمه الله – (ولا يضم أجرة الراعي والتعليم وكراء بيت الحفظ) لعدم العرف بإلحاقه برأس المال ولأن الرعي حفظ وهو لا يزيد في العين ولا في القيمة شيئا وثبوت الزيادة في التعليم لمعنى في نفسه وهو ذكاؤه وذهنه ولا يضم حفر البئر ويضم أجرة من يذبح الحيوان ويسلخها واتخاذ الخشب أبوابا وثقب اللؤلؤ ولو زوج العبد لا يضم المهر إلى رأس المال ولا يحط مهر الأمة لزوجها ولا يضم **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار والحجامة وجعل الآبق ونفقة نفسه وكرائه وأجرة الختان والفداء في الجناية؛ لأن التجار لا يضمون هذه الأشياء إلى رأس المال ولأنها لا تزيد شيئا في العين ولا في القيمة فلا يجوز إلحاقها برأس المال والذي يؤخذ في الطرق من الظلم لا يضم إلا في موضع جرت العادة فيه بينهم بالضم.

قال – رحمه الله – (فإن خان في مرابحة أخذه بكل ثمنه أو رده وحط في التولية) وهذا عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف يحط فيهما، وقال محمد يخير فيهما؛ لأنهما باشرا عقدا باختيارهما بثمن معلوم فينعقد بالمسمى فيه كما لو باعه مساومة، وكذا المرابحة والتولية للترويج والترغيب فجرى مجرى الوصف فإذا فات الوصف المرغوب فيه يتخير كما في سائر الأوصاف وكما إذا وجده معيبا ولأبي يوسف أن الأصل فيه هو المرابحة والتولية، ولهذا ينعقد بقوله وليتك بالثمن الأول أو بعتك مرابحة على الثمن الأول إذا كان الثمن الأول والربح معلومين وذكر الثمن جار مجرى التفسير فلا بد من بناء العقد الثاني على الأول في حق الثمن وقدر الخيانة لم يكن ثابتا في العقد الأول فلا يمكن إثباته في العقد الثاني فيحط ضرورة غير أنه في التولية يحط قدر الخيانة من الثمن لا غير وفي المرابحة يحط ذلك القدر من رأس المال ويحط من الربح أيضا

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ١/٣٠٧

بحسابه؛ لأن الربح ينقسم عليهما فما أصاب الخيانة سقط معه وما أصاب غيره ثبت معه.
ولأبي حنيفة في الفرق بينهما أن التولية بناء على العقد الأول من كل وجه فلا بد من تقديره بالثمن الأول ولا يثبت فيه ما لم يكن ثابتا في العقد الأول والمرابحة عقد مبتدأ باشراه باختيارهما وليس بمبني على الأول فينعقد بالثمن المسمى فيه، ولهذا لا يحتاج في التولية إلى ذكر الثمن وفي المرابحة لا بد من ذكر الثمن ليتبين قدر الربح فينعقد بما سميا
ـــــلا تضم؛ لأن الإجارة على الشراء لا تصح إلا ببيان المدة وجه ظاهر الرواية العرف فيه وقيل: إن كانت مشروطة في العقد تضم وقيل أجرة الدلال لا تضم كل هذا ما لم تجر عادة التجار ولا يضم ثمن الجلال ونحوها في الدواب وتضم الثياب في الرقيق وطعامهم إلا ما كان سرفا وزيادة ويضم علف الدواب إلا أن يعود عليه شيء متولد كألبانها وصوفها وسمنها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد، بخلاف ما إذا أجر الدابة أو العبد أو الدار فأخذ أجرته فإنه يرابح مع ضم ما أنفق عليه؛ لأن الغلة ليست متولدة من العين، وكذا دجاجة أصاب من بيضها يحتسب ما ناله وبما أنفق ويضم الباقي اهـ ما قال الكمال.

(قوله في المتن: ويقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريته بكذا إلخ) وهذا، بخلاف ما إذا اشترى الرجل متاعا ثم رقمه بأكثر من ثمنه ثم باعه مرابحة على رقمه فهو جائز وهي مسألة الأصل حيث لا يقول قام علي بكذا ولا اشتريته بكذا؛ لأنه كذب، وإنما يقول رقمه كذا وكذا فأنا أبيعه مرابحة على ذلك قال محمد في الأصل وكذلك لو كان أصله ميراثا أو هبة أو صدقة أو وصية فقومه قيمته ثم باعه مرابحة على تلك القيمة كان ذلك جائزا. اهـ. غاية.

(قوله: وكذا بيت الحفظ) كذا بخط الشارح والذي في نسخ المتن: وكري بيت الحفظ. اهـ.
(قوله: لمعنى في نفسه) أي في نفس المعلم. اهـ.
(قوله: وهو ذكاؤه وذهنه) أي فلم يكن ما أنفقه على المعلم موجبا للزيادة في المالية ولا يخفى ما فيه إذ لا شك في حصول الزيادة بالتعلم ولا شك أنه مسبب عن التعليم عادة وكونه بمساعدة القابلية في المتعلم فهو كقابلية الثوب للصبغ فلا تمنع نسبته إلى التعليم كما لا تمنع نسبته إلى الصبغ فإنما هو شرط والتعليم علة عادية فكيف لا يضم وفي المبسوط أضاف نفي ضم المنفق في التعليل إلى أنه ليس فيه عرف قال، وكذا في تعليم الغناء والعربية قال حتى لو كان في ذلك عرف ظاهر يلحقه برأس المال، وكذا لا يلحق أجرة الطبيب والرائض والبيطار وجعل الآبق؛ لأنه نادر فلا يلحق بالسابق؛ لأنه لا عرف في النادر. اهـ. كمال.

(قوله في المتن: فإن خان إلخ) ثم ظهور الخيانة إما بإقرار البائع أو بالبينة أو بالنكول عن اليمين. اهـ. غاية وكتب على قوله فإن خان إلى آخره ما نصه صورة المسألة رجل اشترى بتسعة دراهم شيئا وقبضه ثم قال لرجل اشتريته بعشرة فوليتك بما اشتريته أو باعه مرابحة بربح زيادة درهم. اهـ. مشكلات (قوله: وقال أبو يوسف يحط فيهما) أي ولا خيار للمشتري. اهـ. غاية، وكذا قال الشافعي وأحمد. اهـ.

(قوله: ولأبي يوسف أن الأصل فيه) أي في عقد البيع. اهـ.

(قوله: هو المرابحة والتولية) أي لا التسمية كما قال محمد. اهـ.

(قوله: أو بعتك مرابحة على الثمن الأول) أي وإن لم يسم الثمن الأول. اهـ.

(قوله: وما أصاب غيره ثبت معه) أي كما إذا اشترى ثوبا بعشرة على ربح خمسة ثم ظهر أن البائع اشتراه بثمانية يحط قدر الخيانة من الأصل وهو درهمان ويحط من الربح درهما ويأخذ الثوب باثني عشر درهما. اهـ. غاية وكتب ما نصه قال الكمال لمحمد إن الاعتبار فيهما ليس إلا للتسمية؛ لأن الثمن به يصير معلوما وبه ينعقد البيع والإخبار بأن الثمن الأول لا يتعلق الانعقاد به إنما هو ترويج وترغيب فيكون وصفا مرغوبا فيه كوصف الكتابة والخياطة فبفواته بظهور أن الثمن ليس ذاك يتخير. اهـ. كمال." (١)

"بمهر المثل، ولنا أن الإقرار غير معتبر إذا كان فيه إبطال حق الغير، ألا ترى أنه إذا رهن عينا أو آجره ليس له أن يتصرف فيه لما فيه من إبطال حق الغير وهنا أيضا في إقراره بذلك؛ لأن حق أصحاب الديون تعلق بماله استيفاء؛ ولهذا منع من التبرع والمحاباة مطلقا في حقهم غير مقدر بالثلث بخلاف ما إذا كان سببها معروفا كالنكاح المشاهد وغيره مما ليس من التبرعات كالبيع المشاهد والإتلاف المشاهد؛ لأنه لا تهمة فيه وإنما التهمة في الإقرار، والبيع لا يبطل حقهم أيضا؛ لأن حقهم في المالية وهي باقية وفي النكاح إن كان يبطل لكن حقه فيه من الحوائج الأصلية كمأكله وملبسه ومسكنه وثمن الأدوية **وأجرة الطبيب** ونحو ذلك فيقدم على حق الغرماء بخلاف حالة الصحة حيث ينفذ في حق الغرماء إقراره؛ لأن حقهم في ذمته ولم يتعلق بماله ولهذا لم يمنع من التبرعات مطلقا لقدرته على الاكتساب وحالة المرض حالة عجز فيمنع حتى لو أقر بعين في يده لآخر لا يصح في حق غرماء الصحة والمرض بأسباب معلومة.

ولا يجوز للمريض أن يقضي دين بعض الغرماء دون بعض؛ لأن فيه إبطال حق الباقين إلا إذا قضى ما

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٤/٧٥

استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى فيه، وقد علم ذلك بالبينة؛ لأنه لم يبطل حقهم، وإنما حوله من محل أخرجه عن ملكه إلى محل حصله فصار كما لو رد عين ما استقرضه إلى المقرض أو رد المبيع بعيب، وهذا؛ لأن إخراجه عن ملكه بما يعادله من العوض لا يعد إخراجا بخلاف ما إذا تزوج امرأة وأعطاها المهر حيث يكون لهم أن يشاركوا المرأة فيما قبضت، وكذا إذا استأجر عينا وأوفى أجرتها فإنهم يشاركونه؛ لأنه أخرج عن ملكه ما تعلق به حقهم من غير عوض يقوم مقامه في تعلق حقهم به؛ لأن المنافع لا يتعلق حقهم بها فصار كأنه قضى حق بعض الغرماء، ولهم فيه أن يشاركوه فكذا هذا. فإن قيل: يصح إقراره بوارث آخر وفيه إبطال حق غيره من الورثة لا سيما إذا كان المقر له يحجب غيره فوجب أن يجوز إقراره بالدين وإن كان فيه إبطال حق غيره من الغرماء بالمزاحمة أيضا بل أولى؛ لأنه أدنى من الحجب قلنا: إن استحقاق الوارث المال بالنسب والموت جميعا والاستحقاق يضاف إلى آخرهما وجودا فيضاف إلى الموت؛ ولهذا لو شهدا بالنسب قبل الموت ثم مات المشهود عليه وورث المشهود له منه المال ثم رجعا لم يضمنا شيئا؛ لأنه ورث بالموت فأما الدين فلا يجب بالموت بل بالإقرار فيمنع من ذلك في حقهم.

ودين المرض إذا كان سببه غير معروف لا يمنع صحة الإقرار؛ لأن أحوال المرض كلها بمنزلة حالة واحدة في حق الحجر فيستوي فيها السابق واللاحق كما أن أحوال الصحة كلها

ـــــــ ق؛ ولأنه بالقرض والشراء لم يفوت على غرماء الصحة شيئا؛ لأنه يزيد في التركة مقدار الدين الذي تعلق بها ومتى لم يتعرض لحقوقهم بالإبطال نفذ مطلقا (قوله؛ ولهذا منع) جواب عما قال الشافعي باستواء الحالين يعني لو كان كذلك ينبغي أن لا يمنع من التبرع بالزيادة على الثلث كما في حالة الصحة فيما لم تستغرق الديون جميع ماله ولم يكن عليه دين وفي حق الثلث يمنع أيضا إذا استغرق الدين جميع ماله. اهـ. كاكي.

(فرع) قال شيخ الإسلام علاء الدين الإسبيجابي في شرح الكافي: ولو مرض وفي يده ألف درهم لا مال له غيرها، وليس عليه دين الصحة فأقر بدين ألف درهم ثم أقر بأن الألف التي في يده وديعة لفلان، أو مضار به ثم أقر بدين ألف درهم ثم مات قسمت الألف بينهم أثلاثا؛ لأنه لما أقر بالدين أولا فقد تعلق حق الغرماء بالألف التي في يديه فإذا أقر بأنها وديعة فقد أقر بوديعة مستهلكة؛ لأنه لا يمكنه التسليم إلى المقر له فيكون إقرارا بالدين معنى والكل في حالة المرض فاستوت الديون في التعلق، ولو قال صاحب الدين الأول: لا حق لي قبل الميت، أو قد أبرأته من ديني كانت الألف بين صاحب الوديعة والغريم الآخر نصفين؛ لأن البراءة وجدت بعد تعلق الكل فلا يتغير الحكم ولا يبطل حق الآخر بإبراء الأول، ولو لم يبرئه الأول ولكنه

أكذبه في الإقرار ورده كانت الألف كلها للمقر له الوديعة؛ لأنه بالإكذاب تبين أنه لا حق له ولا تعلق فيكون الإقرار الوديعة بعينها سابقا على الإقرار بالدين فيسبقه في التعلق لما بينا كذا في شرح الكافي. اهـ. أتقاني (قوله كمأكله وملبسه إلخ) فإن قيل لو تزوج وهو شيخ كبير لا يولد له عادة أو المرأة آيسة، أو كان لا يحتاج إليه بسبب أن له نساء وجواري ينبغي أن لا يشارك؛ لأن هذا النكاح لم يكن من الحوائج الأصلية قلنا النكاح في أصل الوضع من الحوائج، والعبرة للأصل لا للعارض وهذه العوارض مما لا يوقف عليها ليبتنى الأمر عليها إليه أشير في الأسرار. اهـ. (قوله بخلاف حالة الصحة إلخ) جواب عن سؤال مقدر وهو أن يقال ينبغي أن لا يصح إقراره في الصحة بالدين إذا كان عليه دين لما أن الدين تعلق بماله فقال لم يتعلق في حال الصحة بالمال للقدرة على الاكتساب فيتحقق التميز فلم تقع الحاجة إلى تعليق حق الغرماء بماله وهذه أي حالة المرض حالة العجز عن الاكتساب إذ المريض عاجز عن الكسب فتعين ما في يده حق الغرماء. اهـ. كاكي.

(قوله ولا يجوز للمريض أن يقضي دين بعض الغرماء دون بعض) يعني إذا قضى المريض بعض الديون من ديون الصحة والديون المعروفة الأسباب يرد ذلك ويجعل بين الغرماء بالحصص إلا إذا قضى القرض، أو أدى ثمن المبيع فيكون المقرض والبائع أحق بذلك فليس لغرماء الصحة وغيرهم شيء من ذلك. اهـ. أتقاني

(قوله بمنزلة حالة واحدة) جواب سؤال وهو أنه ينبغي إذا أقر في حالة المرض ثانيا أن لا يصح لتعلق حق المقر له الأول بماله كما لا يصح إقراره في المرض في حق غرماء الصحة لتعلق حقهم بماله. اهـ. كاكي." (١)

"على المال فإذا كان الاستحقاق بهذا الطريق صلح رب المال معينا للمضارب؛ لأنه عامل فكان عمله ثابتا تقديرا، وكذا يده فلا يكون بأخذه لا على وجه الفسخ مبطلا لها كالراهن إذا استعار الرهن لا يكون فسخا للرهن بخلاف ما إذا أخذه بنفسه من غير أن يدفع إليه المضارب؛ لأنه لا يمكن أن يجعل معينا هنا لعدم الاستعانة به فيقع العمل لنفسه ضرورة أنه يملك ذلك والاسترداد إذا كان المال ناضا حتى لو كان عروضا وأخذه من غير دفع المضارب لا يكون استردادا؛ لأنه لا يملك عزله في هذه الحالة وبخلاف ما إذا لم يسلمه إليه ابتداء، أو أخذه بعد التسليم على وجه المضاربة، أو شرط عليه العمل ابتداء حيث

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٢٤/٥

تكون هذه الأشياء مبطلة للمضاربة؛ لأنها تمنع التخلية، أو يكون المال والعمل مستحقا من شخص واحد فتخرج بها من أن تكون مضاربة وبخلاف مسألة الخياط؛ لأنها إجارة محضة فلا يتصور أن يقع عمل صاحب الثوب عن الأجير إذ تسليم المنفعة أو العمل شرط في الإجارة ولا كذلك المضاربة؛ لأن فيها معنى الشركة على ما بينا.

قال – رحمه الله – (فإن سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه في مال المضاربة، وإن عمل في المصر فنفقته في ماله كالدواء) أي إذا سافر المضارب للتجارة في مال المضاربة فمأكله ومشربه وملبسه وركوبه يكون في مال المضاربة، وإن عمل في مصره ففي ماله كما يكون الدواء في ماله مطلقا؛ لأن النفقة تجب بسبب الاحتباس كنفقة القاضي والزوجة، وهو إذا سافر صار محبوسا به فتجب مؤنته الراتبة فيه بخلاف الدواء؛ لأنه من العوارض وبخلاف الأجير؛ لأنه يستحق البدل بيقين فلا يتضرر بالإنفاق من ماله والمضارب لا يستحق إلا الربح فيمكن أن لا يحصل فيه ربح فلو لم ينفق منه لتضرر بخلاف الوكيل والمستبضع؛ لأنهما متبرعان فيه وبخلاف ما إذا كان يعمل في مصره؛ لأنه لم يحتبس بمال المضاربة فلا تجب له النفقة فيه، وهذا؛ لأنه ساكن بالسكن الأصلي ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس به فلم يوجد فتكون نفقته في ماله، وهو القياس في المضارب المسافر؛ لأنه بمنزلة الوكيل، أو الأجير أو الشريك
وكل واحد منهم لا يستحق النفقة فيما يعمل به فكذا هذا إلا أنا تركناه لما ذكرنا من المعنى؛ ولأن العادة قد جرت أن المضارب يأكل من مال المضاربة إذا عمل في غير مصره وفي مصره يأكل من ماله والمكان القريب من مصره بمنزلة مصره والفاصل أنه إذا كان في مكان بحيث يمكنه أن يغدو ويروح إلى منزله فهو كمصره؛ لأن أهل السوق يتجرون في السوق، ثم يبيتون في منازلهم، وإن لم يمكنه أن يبيت في منزله فمؤنته في مال المضاربة؛ لأنه صار محبوسا به ومن مؤنته الواجبة فيه: غسل ثيابه وأجرة من يخدمه وعلف دابة يركبها والدهن في موضع يحتاج إليه كالحجاز وأجرة الحمام والحلاق وقص الشارب كل ذلك من مال المضاربة؛ لأن العادة جرت بها؛ ولأن نظافة البدن والثياب توجب كثرة من يعامله؛ لأن صاحب الوسخ تعده الناس من المفاليس فيجتنبون معاملته فيطلق له من ذلك كله بالمعروف حتى إذا زاد يضمن ولو رجع إلى بلده وفي يده شيء من النفقة رده إلى مال المضاربة كالحاج
ـــــــــــــــ
قوله حيث تكون هذه الأشياء مبطلة إلخ) قال الأتقاني بخلاف ما إذا شرط العمل على رب المال ابتداء فإنه لا يصح لعدم شرط العقد وهو التخلية؛ لأن شرط العمل على رب المال يمنع التخلية اهـ وعلى هذا فيجوز أن يكون

(قوله فتخرج بها من أن تكون مضاربة) أما المضاربة الأولى فيما إذا دفع إليه فباقية على حالها فلا يصح الإلزام المتقدم اهـ قارئ الهداية وكتب ما نصه قال الأتقاني وبخلاف ما إذا دفع المضارب إلى رب المال مضاربة بالنصف حيث لا تصح المضاربة الثانية؛ لأن المضاربة عقد شركة بأن يكون المال من الدافع والعمل من المضارب والربح على الشركة ولا مال هنا للمضارب فلو ج؛ز مع ذلك يلزم قلب الموضوع في التصرف فلم تبطل المضاربة الأولى. اهـ .

(قوله في المتن وركوبه) بفتح الراء ما يركب عليه في المال أي بالمعروف. اهـ كي قال الإمام الإسبيجابي في شرح الطحاوي ولا ينبغي أن يسرف في النفقة وإنما ينفق على المعروف عند التجار وإذا جاوز ذلك ضمن الفضل. اهـ أتقاني وكتب ما نصه فإن قيل رضي بنصيبه من الربح فلا يستحق الزيادة عليه من غير شرط قيل له النفقة ليست بمستحقة له لكنها من مؤن المال كأجر الأجير للعمل في المال وأجرة الحمال وقال في شرح الطحاوي

ولو خرج إلى السفر بماله ومال المضاربة جميعا كانت النفقة على قدر المالين بالحصص. اهـ أتقاني (قوله فتجب مؤنته الراتبة) أي الثابتة اهـ أتقاني (قوله بخلاف الوكيل والمستبضع) قال الأتقاني لا تجب النفقة للمستبضع في مال البضاعة؛ لأنه متطوع فيها إلا أن يكون أذن له فيها. اهـ. (قوله؛ لأنه لم يحتبس بمال المضاربة) وبخلاف المضاربة الفاسدة إذا سافر؛ لأنه أجير فلا يستحق النفقة. اهـ كي وقوله فلا يستحق النفقة أي من مال المضاربة. اهـ. (قوله؛ لأنه ساكن بالسكن) أي لا لأجل المال. اهـ. (قوله والدهن في موضع يحتاج إليه) قال الأتقاني اعلم أن الدهن في مال المضارب في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد الدهن في مال المضاربة وجه قولهما أن الدهن ليس بمعتاد ولا تدعو إليه الضرورة فصار **كأجرة الطبيب** وجه قول محمد أن الدهن يستعمل لمنفعة في البدن وغيره غير نادر كالطعام والشراب كذا ذكر القدوري في شرحه

وقال أبو الحسن الكرخي وليس في الخضاب رواية عن أبي يوسف ومحمد والظاهر أنه كالحجامة وروي عن أبي يوسف أنه سئل عن اللحم فقال كما كان يأكل. اهـ. (قوله، ولو رجع إلى بلده وفي يده شيء) أي شيء من ثياب أو طعام أو غيره رده؛ لأن جواز الانتفاع لدفع الحاجة." (١)

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٥/٧٠

"المساواة في الفعل وذلك بأن يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع واستيفاء القطع بالقتل متعذر لاختلافهما حقيقة وحكما؛ ولأن المماثلة صورة ومعنى تكون باستيفائهما وبالاكتفاء بالقتل لم توجد المماثلة إلا معنى فلا يصار إليه مع القدرة على المماثلة صورة ومعنى فيخير الولي بخلاف ما إذا مات من السراية؛ لأن الفعل واحد وبخلاف ما إذا كانا خطأين؛ لأن الموجب فيه الدية وهي بدل المحل والمقتول واحد فيجب بدل واحد ألا ترى أن عشرة لو قتلوا واحدا خطأ يجب عليهم دية واحدة لاتحاد المحل وإن تعدد الفعل، ولو قتلوه عمدا قتلوا به جميعا؛ لأن القصاص جزاء الفعل وهو متعدد وإن اتحد المحل؛ ولأن أرش اليد لو وجب كان يجب عليه عند الحز؛ لأنه وقت استحكام أثر الفعل ولا سبيل إليه؛ لأنه حينئذ تجب دية النفس بالحز فيجتمع وجوب بدل الجزء والكل في حالة واحدة وهو محال، ولو وجب ذلك لوجب بقتل النفس الواحدة ديات كثيرة للأطراف؛ لأنها تتلف بتلف النفس، أما القطع والقتل فقصاصان فأمكن اجتماعهما وبخلاف ما إذا قطع وسرى حيث يكتفى بالقتل لاتحاد الفعل، وأما الثاني وهو ما إذا كانا مختلفين بأن كان أحدهما خطأ والآخر عمدا والثالث وهو ما إذا كانا خطأين وتخلل بينهما برء فلأن الجمع غير ممكن فيهما لاختلاف حكم الفعلين في الأول ولتخلل البرء في الثاني وهو قاطع للسراية فيعطى لكل فعل حكم نفسه، وقوله لا في خطأين لم يتخلل بينهما برء فتجب فيه دية واحدة هذا إخراج عن قوله أخذ بالأمرين أي بموجبي فعله إلا في هذه الصورة فإنهما يتداخلان ولا يؤخذ إلا بالقتل فتجب فيه دية النفس لا غير، وقد بينا وجهه في أثناء البحث، وقوله كمن ضربه مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة يعني يجب فيه دية واحدة كما إذا كان القطع والقتل خطأين ولم يتخلل بينهما برء وإنما كان كذلك؛ لأن الضربات التي برأ منها ولم يبق لها أثر سقط أرشها لزوال الشين، وهذا عند أبي حنيفة - رحمه الله -، وعن أبي يوسف - رحمه الله - فيها حكومة عدل، وعن محمد - رحمه الله - أنه يجب فيه **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وتأتي المسألة بأدلتها في فصل الشجاج إن شاء الله تعالى، ولو بقي لها أثر بعد البرء يجب موجبه مع دية النفس بالإجماع؛ لأن الأرش يجب باعتبار الشين في النفس وهو ببقاء الأثر

. قال - رحمه الله - (وإن عفا المقطوع عن القطع فمات ضمن القاطع الدية، ولو عفا عن القطع وما يحدث منه أو عن الجناية لا فالخطأ من الثلث والعمد من كل المال)، وهذا عند أبي حنيفة - رحمه الله - والعفو عن الشجة كالعفو عن القطع، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إذا عفا عن القطع أو عن الشجة فهو عفو عن النفس أيضا حتى إذا مات بعد العفو بالسراية لا يضمن؛ لأن العفو إذا أضيف إلى الفعل كالقطع والشجة يراد به موجبه؛ لأن نفس الفعل لا يحتمل العفو وموجبه أحد شيئين ضمان الطرف

إن اقتصر وضمان النفس إن سرى فيتناولهما فصار كالعفو عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه أو عن الشجة وما يحدث منها؛ ولأن اسم القطع والشجة يتناول الساري والمقتصر؛ لأن القطع جنس وهما نوعان فصارت السراية والاقتصار صفة له ألا ترى أن من أمر إنسانا بقطع يده فقطعها وسرى إلى النفس لا يجب عليه شيء؛ لأن إذنه بالقطع يتناوله فكذا العفو عنه يتناول ما يحدث منه، وهذا لأن السبب يذكر ويراد به المسبب ولهذا لو أبرأ المغصوب منه الغاصب عن الغصب كان ذلك إبراء عن موجب الغصب وهو رد العين عند قيامها ورد القيمة بعد هلاكها، وكذا لو أبرأ البائع المشتري كان ذلك إبراء عن موجب العيب وهو الرد عند الإمكان والرجوع بالنقصان عند تعذر الرد ولأبي حنيفة - رحمه الله - أن حق المجني عليه في القتل دون القطع؛ لأنه لما سرى تبين أنه كان قتلا من الابتداء فعفوه عن القطع يكون عفوا عن غير حقه فيبطل ألا ترى أن من قال: لا قطع لي قبل فلان لا يوجب البراءة من القصاص في النفس، ولو كان القطع يتناوله كما قالا لاقتضى براءته عنه فكذا العفو عن القطع لا يتناول العفو عن القتل لكونهما غيرين فلم يصادف العفو محل حقه فيبطل وتجب عليه الدية والقياس أن يجب عليه القصاص في النفس؛ لأنه قتل نفسا

ـــــــقوله: بخلاف ما إذا مات من السراية) أي إذا قطع يده عمدا فمات من ذلك فإنه يقتل فقط. اهـ. (قوله: لا في خطأين) هكذا هو في نسخة قارئ الهداية ونسخة الشيخ شمس الدين الزراتيتي المقابلة على خط الشارح وغالب نسخ المتن إلا بأداة الاستثناء وعليها شرح العيني والرازي وغيرهما رحمهم الله أجمعين اهـ (قوله: ولم يبق لها أثر) جعل كأنها لم توجد في حق الضمان وإن اعتبرت في حق التعزير وصار كأنه لم يضربه إلا عشرة فمات منها فلا تجب إلا دية واحدة. اهـ. أتقاني (قوله: وهذا عند أبي حنيفة)، وكذا الجواب في كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر اهـ أتقاني." (١)

"الناس ولا كذلك السواد والحمرة والخضرة إلا أن كمال الجمال في البياض فيجب في الصفرة حكومة عدل وروى محمد عن أبي حنيفة - رضي الله عنهما - أن الصفرة في الحر لا توجب شيئا وفي العبد توجب حكومة عدل؛ لأن الصفرة من ألوان السن والمقصود من السن الانتفاع بها والصفرة لا تخل به غير أن المقصود من المملوك المالية وهي قد تنتقص بالصفرة وإن اختلفا في حصول الاسوداد بضربة فالقول قول الضارب قياسا؛ لأنه منكر ولا يلزم من الضرب الاسوداد فصار إنكاره له كإنكاره أصل الفعل وفي الاستحسان القول قول المضروب؛ لأن ما يظهر عقيب فعل من الأثر يحال على الفعل؛ لأنه السبب الظاهر إلا أن يقيم الضارب البينة أنه بغيره

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٦/١١٨

. قال – رحمه الله – (وإن شج رجلا فالتحم ولم يبق له أثر أو ضرب فجرح فبرأ وذهب أثره فلا أرش)، وهذا قول أبي حنيفة – رحمه الله –، وقال أبو يوسف – رحمه الله – عليه أرش الألم وهو حكومة عدل؛ لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل، وقال محمد – رحمه الله – عليه **أجرة الطبيب**؛ لأن ذلك لزمه بفعله فكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطبيب وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف – رحمه الله – عليه أرش الألم **بأجرة الطبيب** والمداواة فعلى هذا لا خلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن الموجب هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته، وقد زال ذلك بزوال أثره والمنافع لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحتين أو بشبه العقد كالفاسدة منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا تلزمه الغرامة، وكذا مجرد الألم لا يوجب شيئا؛ لأنه لا قيمة لمجرد الألم ألا ترى أن من ضرب إنسانا ضربا مؤلما من غير جرح لا يجب عليه شيء من الأرش، وكذا لو شتمه شتما يؤلم قلبه لا يضمن شيئا

. قال – رحمه الله – (ولا قود بجرح حتى يبرأ)، وقال الشافعي – رحمه الله – يقتص منه في الحال؛ لأن الموجب قد تحقق فلا يؤخر كما في القصاص في النفس ولنا ما روي أنه – عليه الصلاة والسلام – «نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه». رواه أحمد والدارقطني؛ ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال أن يسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به

. قال – رحمه الله – (وكل عمد سقط فيه قوده لشبهة كقتل الأب ابنه عمدا فديته في مال القاتل، وكذا ما وجب صلحا أو اعترافا أو لم يكن نصف العشر) أي نصف عشر الدية لما روي عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا «لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا»؛ ولأن العاقلة تتحمل عن القاتل تخفيفا عنه وذلك يليق بالمخطئ؛ لأنه معذور دون المتعمد؛ لأنه يوجب التغليظ والذي وجب بالصلح إنما وجب بعقده والعاقلة لا تتحمل ما وجب بالعقد وإنما تتحمل ما وجب بالقتل، وكذا ما لزمه بالإقرار لا تتحمله العاقلة؛ لأن له ولاية على نفسه دون عاقلته فيلزمه دونهم وإنما لا تتحمل أقل من نصف عشر الدية؛ لأنه لا يؤدي إلى الإجحاف والاستئصال بالجاني والتحميل تحرزا عنه فلا حاجة إليه، ثم الكل يجب مؤجلا إلى ثلاث سنين إلا ما وجب بالصلح فإنه يجب حالا؛ لأنه واجب بالعقد، فيكون حالا بخلاف غيره وما دون أرش الموضحة يجب في سنة؛ لأن دون ثلث الدية والثلث وما دونه يجب في سنة، وقال الشافعي –

رحمه الله – ما وجب بقتل الأب ابنه يجب حالا؛ لأن القصاص سقط شرعا إلى بدل، فيكون ذلك البدل حالا كسائر المتلفات والتأجيل في دية القتل خطأ ثبت شرعا تخفيفا؛ لأنه معذور ولا كذلك العامد فلا يستحق التخفيف فتجب حالا ألا ترى أن تحميل العاقلة لما كان تخفيفا عنه لا يستحقه فكذا هذا التخفيف؛ ولأن الدية بدل المقتول وحقه في نفسه حال فكذا في البدل تحقيقا لمعنى الجبر ولنا أن هذا مال وجب بنفس القتل، فيكون مؤجلا كما إذا وجب بالقتل خطأ أو شبه عمد أو بالاعتراف بخلاف ما وجب بالصلح؛ لأنه مال وجب بالعقد ابتداء فلا يتأجل إلا بالشرط كسائر العقود والمعنى فيه أن المتلف ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلا؛ لأنه ليس بقيمة له إذ لا يقوم مقامه وقيمة الشيء ما يقوم مقامه وإنما عرفنا تقومه بالمال بالشرع والشرع إنما قومه بدية مؤجلة إلى ثلاث سنين وإيجاب المال حالا زيادة على

ـــــــ ... ..." (١)

"بالبيع، لقول رسول الله عليه السلام "فليبعه" ١ لكن هذا الأمر على طريق الوعظ لا الإجبار كذا قال: ويريحه وقت قائلة ونوم وصلاة، ويداويه وجوبا، قاله جماعة، وظاهر كلام جماعة يستحب، وهو أظهر. قال ابن شهاب في كفن الزوجة: العبد لا مال له، فالسيد أحق بنفقته ومؤنته، ولهذا النفقة المختصة بالمرض تلزمه من الدواء **وأجرة الطبيب**، بخلاف الزوجة، ويركبه في السفر عقبة، وتلزمه إزالة ملكه بطلبه وامتناعه مما يلزمه فقط، نص عليه كفرقة زوجة، قاله في عيون المسائل وغيرها في أم ولد، كما هو ظاهر كلامهم. قال شيخنا في مسلم بجيش ببلاد التتار أبى بيع عبده وعتقه٢ ويأمره بترك المأمور وفعل المنهي: فهربه٣ منه إلى بلد الإسلام واجب، فإنه لا حرمة لهذا، ولو كان في طاعة المسلمين. والعبد إذا هاجر من أرض الحرب فإنه حر، وقال: ولو لم تلائم أخلاق العبد أخلاق سيده لزمه إخراجه عن ملكه، لقوله صلى الله عليه وسلم: "فما لا يلائمكم فبيعوه ولا تعذبوا خلق الله" ٤ كذا. قال، روى أبو داود وغيره٥ من حديث أبي ذر "فمن لم٦ يلائمكم

ـــــــ ... ...

---

١ أخرجه مسلم في صحيحه ١٦٦١، ٣٩، من حديث أبي ذر بلفظ: " ... فإن كلفه ما يغلبه، فليبعه".
٢ ليست في "ر".

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ١٣٨/٦

٣ في الأصل: "قهرب".

٤ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧/٨.

٥ أبو داود ٥١٥٧.

٦ في "ط": "لا".." (١)

"نقصت للسوق أو رجع بها من سفر ولو بعد: كسارق وله في تعدي كمستأجر: كراء الزائد إن سلمت وإلا خير فيه وفي قيمتها وقته وإن تعيب وإن قل ككسر نهديها أو جني هو أو أجنبي حير فيه: كصبغه في قيمته وأخذ ثوبه ودفع قيمة الصبغ وفي بنائه في أخذه ودفع قيمة نقضه بعد سقوط كلفة لم يتولها ومنفعة البضع والحر بالتفويت كحر باعه وتعذر رجوعه ومنفعة غيرهما بالفوات وهل يضمن شاكيه لمغرم زائدا على قدر الرسول إن ظلم أو الجميع أو لا؟ أقوال وملكه إن اشتراه ولو غاب أو غرم قيمته إن لم يموه ورجع عليه بفضلة أخفاها والقول له في تلفه ونعته وقدره وحلف: كمشتر منه ثم غرم لآخر رؤيته ولربه: إمضاء بيعه ونقض عتق المشتري وإجازته وضمن مشتر لم يعلم في عمد لا سماوي وغلة وهل الخطأ كالعمد؟ تأويلان ووارثه وموهوبه إن علما: كهو وإلا بديء بالغاصب ورجع عليه بغلة موهوبه فإن أعسر فعلى الموهوب ولفق شاهد بالغصب: لآخر على إقراره بالغصب كشاهد بملكك: لثان بغصبك وجعلت ذا يد لا مالكا إلا أن تحلف مع شاهد الملك ويمين القضاء وإن ادعت استكراها على غير لائق بلا تعلق: حدت له والمتعدي: جان على بعض غالبا فإن أفات المقصود: كقطع ذنب دابة ذي هيئة أو أذنها أو طيلسانه أو لبن شاة هو المقصود وقلع عيني عبد أو يديه فله أخذه ونقصه أو قيمته وإن لم يفته فنقصه: كلبن بقرة ويد عبد أو عينه وعتق عليه إن قوم ولا منع لصاحبه في الفاحش على الأرجح ورفا الثوب مطلقا وفي **أجرة الطبيب**: قولان.." (٢)

". . . . .

ـــــــQمن البائع الأول بسبب من الأسباب فإنه يشتريه مرابحة بربح معلوم من دراهم أو شيء من المكيل والموزون الموصوف لاقتداره على الوفاء بما التزم. وأما إذا اشتراه بربح ده يازده مثلا: أي بربح مقدار درهم على عشرة دراهم، فإن كان الثمن الأول عشرين درهما كان الربح درهمين وإن كان ثلاثين كان ثلاثة دراهم فإنه لا يجوز لأنه اشتراه برأس المال، وببعض قيمته لأنه ليس من ذوات الأمثال فصار البائع بائعا للمبيع

---

(١) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ٣٢٤/٩

(٢) مختصر خليل خليل بن إسحاق الجندي ص/١٩١

بذلك الثمن القيمي كالثوب مثلا أو بجزء من أحد عشر جزءا من الثوب

والجزء الحادي عشر لا يعرف إلا بالقيمة وهي مجهولة فلا يجوز، ثم الثمن الأول إن كان نقد البلد فالربح ينصرف إليه، وإن كان غيره فلا يخلو إما أن يطلق الربح أو ينسب إلى رأس المال، فإن كان الأول كما إذا قال بعتك بالعشرة وربح درهم فالربح من نقد البلد، وإن كان الثاني كقوله بعتك بربح العشرة أو ده يازده فالربح من جنس الثمن الأول لأنه عرفه بالنسبة إليه فكان على صفته، ويجوز أن يضيف إلى رأس المال أجرة القصار والصبغ والطراز والفتل وأجرة حمل الطعام، لأن العرف جار بإلحاق هذه الأشياء برأس المال في عادة التجار، لأن كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يلحق به، هذا هو الأصل وهذه الأشياء تزيد في ذلك، فالصبغ وأخواته يزيد في العين والحمل يزيد في القيمة لأنها تختلف باختلاف المكان فيلحق به، ويقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريته بكذا كي لا يكون كاذبا لأن القيام عليه عبارة عن الحصول بما غرم وقد غرم فيه القدر المسمى. وإذا باع بالرقم يقول رقمه كذا فأنا أبيعه مرابحة وسوق الغنم بمنزلة الحمل، بخلاف أجرة الراعي وكراء بيت الحفظ لأنه لا يزيد في العين ولا في القيمة، وبخلاف أجرة التعليم، فإذا أنفق على عبده في تعلم عمل من الأعمال دراهم لم يلحقها برأس المال لأن الزيادة الحاصلة في المالية باعتبار معنى في المتعلم وهو الحذق والذكاء لا بما أنفق على المعلم، وعلى هذه **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار وجعل الآبق والحجام والختان.." (١)

"جراحة اندملت ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة. وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل. وعن محمد أنه تجب **أجرة الطبيب** (وإن ضرب رجلا مائة سوط وجرحته وبقي له أثر تجب حكومة العدل) لبقاء الأثر والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس.

قال: (ومن قطع يد رجل فعفا المقطوعة يده عن القطع ثم مات من ذلك فعلى القاطع الدية في ماله، وإن عفا عن القطع وما يحدث منه ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس، ثم إن كان خطأ فهو من الثلث، وإن كان عمدا فهو من جميع المال) وهذا عند أبي حنيفة، وقالا: إذا عفا عن القطع فهو عفو عن النفس أيضا، وعلى هذا الخلاف إذا عفا عن الشجة ثم سرى إلى النفس ومات، لهما أن العفو عن القطع عفو عن موجبه، وموجبه القطع لو اقتصر أو القتل إذا سرى، فكان العفو عنه عفوا عن أحد موجبيه أيهما كان، ولأن اسم القطع يتناول الساري والمقتصر فيكون العفو عن قطع عفوا عن نوعيه وصار كما إذا عفا عن الجناية فإنه يتناول الجناية السارية والمقتصرة. كذا هذا. وله أن سبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ٤٩٩/٦

معصومة متقومة والعفو لم يتناوله بصريحه لأنه عفا عن القطع وهو غير القتل، وبالسراية تبين أن الواقع قتل وحقه فيه ونحن نوجب ضمانه. وكان ينبغي أن يجب القصاص وهو القياس لأنه هو الموجب للعمد، إلا أن

ـــــــــQجراحة اندملت) يعني مثل أن كانت شجة فالتحمت ونبت الشعر فإنها لا تبقى معتبرة لا في حق الأرش ولا في حق حكومة عدل، وإنما تبقى في حق التعزير على أصل أبي حنيفة - رحمه الله -. وعن أبي يوسف - رحمه الله - في مثله حكومة عدل، وسيأتي تفسيرها في آخر فصل الشجاج. وعن محمد - رحمه الله - أنه يجب أجر الطبيب (وإن ضربه مائة سوط وجرحته وبقي له أثر يجب له حكومة عدل) دون الأرش لأن حكومة عدل إنما تكون لبقاء الأثر وهو موجود، والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس بأن لم يبرأ وليس بموجود، وهذا يشير إلى أنه إن لم يجرح في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق، وإن جرح واندمل ولم يبق لها أثر فكذلك كما هو أصل أبي حنيفة - رحمه الله - لأنه لم يكن إلا مجرد الألم وهو لا يوجب شيئا كما لو ضربه ضربا مؤلما، ومثل هذه المسألة مع هذا الاختلاف، ودليلها يأتي قبل فصل الجنين.

(قوله ومن قطع يد رجل إلخ) اعلم أن العفو عن القطع والشجة والجراحة ليس بعفو عما يحدث منه عند أبي حنيفة - رحمه الله - خلافا لهما، فإذا وقع شيء من ذلك وعفا المجني عليه عنه ثم سرى ومات فعلى الجاني الدية في ماله عنده، وقالا: لا شيء عليه لأن العفو عن القطع عفو عن موجبه، لأن الفعل عرض لا يبقى فلا يتصور العفو عنه فيكون العفو عنه عفوا عن موجبه وموجبه إما القطع أو القتل إذا اقتصر أو سرى فكان العفو عفوا عنهما، ولأن اسم القطع يتناول الساري والمقتصر فإن الإذن بالقطع إذن به وبما حدث منه. حتى إذا قال شخص آخر اقطع يدي فقطعه ثم سرى إلى النفس لم يضمن والعفو إذن انتهاء فيعتبر بالإذن ابتداء، فصار كما إذا عفا عن الجناية فإنه يتناول السارية والمقتصرة، فكذا هذا.." (١)

"(وإن اختلفا في ذلك بعد السنة فالقول للضارب) لأنه ينكر أثر فعله وقد مضى الأجل الذي وقته القاضي لظهور الأثر فكان القول للمنكر (ولو لم تسقط لا شيء على الضارب) وعن أبي يوسف أنه تجب حكومة الألم، وسنبين الوجهين بعد هذا إن شاء الله تعالى (ولو لم تسقط ولكنها اسودت يجب الأرش في الخطإ على العاقلة وفي العمد في ماله، ولا يجب القصاص) لأنه لا يمكنه أن يضربه ضربا تسود منه (وكذا إذا كسر بعضه واسود الباقي) لا قصاص لما ذكرنا (وكذا لو احمر أو اخضر) ولو اصفر فيه روايتان.

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ١٠/٢٥١

قال: (ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش) عند أبي حنيفة لزوال الشين الموجب.

وقال أبو يوسف: يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل، لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال فيجب تقويمه. وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب**، لأنه إنما لزمه الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كأنه أخذ ذلك من ماله، إلا أن أبا حنيفة يقول: إن المنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد أو بشبهة، ولم يوجد في حق الجاني فلا يغرم شيئا.

ـــــــ التأجيل وعدمه سواء. وقوله (وإن اختلفا في ذلك) أي في سقوط السن بعد السنة. وقوله (وسنبين الوجهين) أي وجه قوله لا شيء على الضارب ووجه حكومة الألم.

وقوله (يجب الأرش كاملا) وقوله (لما ذكرنا) يعني قوله لا يمكنه أن يضربه ضربا يسود منه، ولم يفصل بين ما إذا كانت السن من الأضراس التي لا ترى أو من الأسنان التي ترى. وقالوا: يجب أن يكون الجواب على التفصيل، فإن كانت من الأضراس فالمعتبر في وجوب كمال الأرش فقد منفعة المضغ بالاسوداد دون الجمال لأنه ليس بظاهر ففيه حكومة عدل، وإن كانت مما يرى فالأمر بالعكس، ولم يذكر الاصفرار وهو كالاسوداد عند بعض المشايخ يجب كمال الأرش وعند آخرين حكومة عدل لأنه لم يفوت جنس منفعة السن ولا فوت الجمال على الكمال لأن الصفرة قد تكون لون الأسنان في بعض الإنسان، وإنما يكون فيه نوع نقص فتجب الحكومة، بخلاف الحمرة والخضرة والسواد لأنها لا تكون لون الأسنان بحال فكان مفوتا للجمال على الكمال إذا كانت بادية.

قال (ومن شج رجلا فالتحمت) كلامه ظاهر، وتعليل أبي حنيفة وأبي يوسف هو الموعود قبيل هذا بقوله وسنبين الوجهين بعد هذا. وقوله (إلا أن أبا حنيفة يقول: إن المنافع إلخ) جواب عن قول أبي يوسف فالألم الحاصل ما زال، وعن قول محمد إنما لزمه أجر الطبيب ووجهه أن تحمل الألم من المنافع ومعالجة الطبيب كذلك، والمنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد كالإجارة الصحيحة والمضاربة الصحيحة، أو بشبهته كالإجارة." (١)

"قال: (ومن ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرئ منها فعليه أرش الضرب) معناه: إذا بقي أثر الضرب، فأما إذا لم يبق أثره فهو على اختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة.

قال (ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله خطأ قبل البرء فعليه الدية وسقط عنه أرش اليد) لأن الجناية من جنس

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ١٠/٢٩٦

واحد والموجب واحد وهو الدية وإنها بدل النفس بجميع أجزائها فدخل الطرف في النفس كأنه قتله ابتداء.

قال: (ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ) وقال الشافعي – رحمه الله –: يقتص منه في الحال اعتبارا بالقصاص في النفس، وهذا لأن الموجب قد قد تحقق فلا يعطل. ولنا قوله – عليه الصلاة والسلام – «يستأنى في الجراحات سنة» ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لا حالها لأن حكمها في الحال غير معلوم فلعلها تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل وإنما يستقر الأمر بالبرء.

قال: (وكل عمد سقط القصاص فيه بشبهة فالدية في مال القاتل، وكل أرش وجب بالصلح فهو في مال القاتل) لقوله – عليه الصلاة والسلام – «لا تعقل العواقل عمدا» الحديث. وهذا عمد،

ـــــــــــــــ الفاسدة والمضاربة الفاسدة، ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا يغرم شيئا

وقوله (ومن ضرب رجلا إلخ) يعني إذا ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرئ منها وبقي أثر الضرب فعليه أرشه، وإن لم يجرحه فلا شيء عليه بالاتفاق، وإن لم يبق أثره فهو على اختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة وهو سقوط الأرش عند أبي حنيفة، ووجوب أرش الألم عند أبي يوسف ووجوب **أجرة الطبيب** عند محمد

وقوله (لأن الجناية من جنس واحد) لكون كل واحد منهما خطأ، وقد تقدم أقسام هذه المسألة

وقوله (ومن جرح رجلا جراحة) واضح." (١)

"٤٤٩ – مسألة

لو مرض القريب وجب **أجرة الطبيب** على قريبه ذكره في قسم الصدقات بخلاف الزوجة

٤٥٠ – مسألة

كما تسقط نفقة القريب بمضي الزمان تسقط بضيافة الغير ذكره في باب الضمان

٤٥١ – مسألة

تجب نفقة المتحيرة وإن حرم وطؤها ذكره النووي في كتاب الحيض ولا خيار للزوج في فسخ نكاحها لأن جماعها متوقع بخلاف الرتقاء

٤٥٢ – مسألة

ادعت امرأة أن الزوج أبانها وأنكر فالقول قوله ولا تستحق عليه." (٢)

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ١٠/٢٩٧

(٢) خبايا الزوايا الزركشي، بدر الدين ص/٣٩٥

"(قوله يعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان الزوج أو معسرا) هذا اختيار الخصاف وعليه الفتوى وتفسيره إذا كانا موسرين تجب نفقة اليسار وإن كانا معسرين فنفقة الإعسار وإن كانت كرها وهو موسر فدون نفقة الموسرات وفوق نفقة أسلفها وإن كان معسرا، وهي موسرة فنفقة الإعسار لقوله تعالى ﴿لينفق ذو سعة من سعته﴾ [الطلاق: ٧] (قوله وكسوتها) ، وهي درعان وخماران وملحفة.

وفي الينابيع إذا كان معسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة وخمار وكساء وفي الصيف درع وخمار وملحفة وإن كان موسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة دينورية وخمار إبريسم وكساء ولخادمها قميص وإزار وكساء ويفرض لها في الصيف درع سابوري وخمار إبريسم وملحفة، ولو فرض لها الكسوة في مدة ستة أشهر ليس لها شيء حتى تمضي المدة فإن تخرقت قبل مضيها إن كانت بحيث لو لبستها معتادا لم تتخرق لم تجب وإلا وجبت وإن بقي الثوب بعد المدة إن كان بقاؤه لعدم اللبس أو للبس ثوب غيره أو للبسه يوما دون يوم فإنه يفرض لها كسوة أخرى وإلا فلا وكذا إذا أمسكت نفقتها ولم تنفقها فإنه يفرض لها نفقة أخرى فإن لبست كسوتها لبسا معتادا فتخرقت قبل الوقت جدد لها أخرى وإذا لم تتخرق في المدة لا يجب غيرها قال الخجندي.

ولو سرق الثوب لا يجب غيره وإن قترت على نفسها في النفقة وفضل منها شيء في المدة وجب غيرها.

وفي الينابيع إذا ضاعت النفقة والكسوة عندها فلا شيء لها ويجب عليه أن يعطيها ما تفترشه على قدر حال الزوج فإن كان موسرا وجب عليه طنفسة في الشتاء ونطع في الصيف وعلى الفقير حصير في الصيف ولبد في الشتاء ولا تكون الطنفسة والنطع إلا بعد أن يفترش الحصير ويجب لها ما تتنظف به ويزيل الوسخ كالمشط والدهن والسدر والخطمي والأشنان والصابون على عادة أهل البلد وأما الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على اختياره وأما الطيب فيجب عليه منه ما يقطع به السهوكة لا غير ويجب عليه ما يقطع به الصنان ولا يجب عليه الدواء للمرض ولا **أجرة الطبيب** ولا الفصاد ولا الحجام وعليه من الماء ما تغسل به ثيابها وبدنها من الوسخ وليس عليه شراء الماء للغسل من الجنابة فإن كانت كرها فهو بالخيار إن شاء نقله إليها وإن شاء أذن لها أن تذهب لتنقله لنفسها وإن كانت موسرة استأجرت من ينقله إليها ويجب عليه ماء الوضوء ويجب عليه مداس للرجل.

(قوله فإن امتنعت من تسليم نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة) يعني المهر المعجل أما إذا كان مؤجلا فليس لها أن تمنع نفسها عندهما خلافا لأبي يوسف وكذا بعد حلول الأجل في ظاهر الرواية وكذا إذا كان بعضه مؤجلا وبعضه حالا واستوفت الحال ليس لها أن تمتنع عندهما وكذا لو أجلته بعد العقد أجلا معلوما

ليس لها أن تمنع نفسها.

وقال أبو يوسف لها أن تمنع نفسها إلى استيفاء المؤجل في جميع هذه الفصول إذا لم يكن دخل بها فإن دخل بها فليس لها أن تمنع نفسها عندهما.

وقال أبو حنيفة لها أن تمنع نفسها والخلاف فيما إذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهة أو صبية أو مجنونة لا يسقط حقها من الحبس بالإنفاق وينبني على هذا استحقاق النفقة فعند أبي حنيفة لها النفقة وعندهما لا نفقة لها قال في المنظومة لأبي حنيفة

والامتناع لابتغاء الصدقه ... بعد الدخول لا يزيل النفقه.

وفي مقالات أبي يوسف - رحمه الله -

وإن يكن صداقها مؤجلا ... فقبل نقد مهرها الدخول لا

وصورته تزوجها على ألف درهم مؤجلة إلى سنة فليس له أن يدخل بها عند أبي يوسف قبل أن ينقدها ولها أن تمتنع حتى يعطيها جميعه وعندهما له ذلك وليس لها أن تمتنع.

(قوله وإن نشزت فلا نفقة لها حتى تعود إلى منزله) النشوز خروجها من بيته بغير إذنه بغير حق فإن كان الزوج ساكنا في بيتها فمنعته من الدخول." (١)

"المقطوع الحلمة، والكف المقطوع الأصابع، والجفن الذي لا شعر عليه فيه حكومة، ولو قلع سن غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت اللحم فعلى القالع الأرش كاملا لأن العروق لا تعود إلى ما كانت عليه وكذا إذا قطع أذنه وألصقها فالتحمت، وفي الظفر إذا نبت كما كان لا شيء عليه.

قوله: (ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه) فلم ينبت (دخل أرش الموضحة في الدية) ولا يدخل أرش الموضحة في غير هذين، وقال الحسن بن زياد لا يدخل أرش الموضحة إلا في الشعر خاصة، وقال زفر لا يدخل أرشها في شيء من ذلك وقوله: أو شعر رأسه يعني جميعه أما إذا تناثر بعضه أو شيء يسير منه فعليه أرش الموضحة ودخل فيه الشعر وذلك أن ينظر إلى أرش الموضحة وإلى الحكومة في الشعر فإن كانا سواء يجب أرش الموضحة وإن كان أحدهما أكثر من الآخر دخل الأقل في الأكثر وهذا إذا لم ينبت شعر رأسه أما إذا نبت ورجع كما كان لم يلزمه شيء. قوله: (وإن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ٨٤/٢

فعليه أرش الموضحة مع الدية) هذا إذا لم يحصل مع الجناية موت أما إذا حصل سقط الأرش ويكون على الجاني الدية إن كانت الجناية خطأ فعلى عاقلته وإن كانت عمدا ففي ماله وكل ذلك في ثلاث سنين سواء وجبت على العاقلة أو في ماله.

قوله: (ومن قطع أصبع رجل فشلت أخرى إلى جانبها ففيهما الأرش ولا قصاص عليه عند أبي حنيفة وعندهما عليه القصاص في الأولى، والأرش في الأخرى) وعلى هذا إذا شجه موضحة عمدا فذهب منها عقله أو شعر رأسه لا قصاص فيهما وعليه دية العقل، والشعر إذا لم يمت ويدخل أرش الموضحة فيها لأن الجناية حصلت في عضو واحد بفعل واحد، والأصل أن الجناية إذا حصلت في عضو واحد وأتلفت شيئين دخل أرش الأقل في الأكثر ومتى وقعت في عضوين وكانت خطأ لا يدخل وإن كانت عمدا يجب المال في الجميع ولا قصاص في شيء من ذلك عند أبي حنيفة وعندهما يجب القصاص في الأول، والأرش في الثاني كما إذا قطع أصبعا فشلت أخرى.

قوله: (ومن قلع سن رجل فنبتت في موضعها أخرى سقط الأرش) هذا عند أبي حنيفة.
وقال أبو يوسف ومحمد عليه الأرش كاملا لأن الجناية قد تحققت، والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى ولأبي حنيفة أن الجناية انعدمت معنى فصار كما إذا قلع سن صغير فنبتت لا يجب الأرش إجماعا.

قوله: (ومن شج رجلا شجه فالتحمت ولم يبق لها أثر وينبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة) لزوال الشين، والأرش إنما يجب بالشين فإذا زال لم يبق إلا مجرد الألم ومجرد الألم لا يجب به الأرش كما لو لطمه فآلمه. قوله: (وقال أبو يوسف عليه أرش الألم) وهو حكومة عدل. قوله: (وقال محمد: عليه أجرة الطبيب وثمن الدواء) لأنه إنما لزمه أجرة الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كأنه أخذ ذلك من ماله.

قوله: (ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ) لأن الجرح معتبر بما يئول إليه فربما يسري إلى النفس فيوجب حكمها فوجب أن ينتظر به ذلك.

قوله: (ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط أرش اليد) معناه قتله خطأ لأن الجناية من جنس واحد فدخل الطرف في النفس، ولو قطع يده عمدا ثم قتله بالسيف فللولي أن يقطع." [١]

"والأصح اشتراط كونه فاضلا عن مسكنه وعبد يحتاج إليه لخدمته، وأنه يلزمه صرف مال تجارته إليهم ....

و (المؤنة): الكلفة مهموزة وغير مهموزه، والتعبير بها أولي من تعبير (المحرر) بالنفقة، لشمولها النفقة والكسوة والسكني وإعفاف الأب، وكذلك **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية حيث احتاج القريب والمملوك ما سيأتي في بابه.

وكان الأولي أن يقول: من عليه مؤنته، لأنه قد يقدر علي النفقه فلا تجب علي قريبه دون المؤنة فتجب.

قال: (والأصح: اشتراط كونه فاضلا عن مسكنه وعبد يحتاج إليه لخدمته)

سواء كانت الحاجة لزمانته أو منصبه، قياسا علي الكفارة، وكذلك دست الثوب اللائق بمنصبه، لأن إلزامه بصرف ذلك في الحج يحرجه وقال تعالي: ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ إنما يباع الزائد علي ذلك ويصرف في الحج.

والثاني: يباعان، قياسا علي الدين، ونص عليه في (الأم)، وبه قال مالك، وصححه القاضي، والمتولي.

كل هذا إذا كان الدار سكني مثله والعبد عبد مثله.

فإن أمكن بيع بعض الدار بما يحج به، أو كانا نفيسين عليه ولو أبدلهما وفي التفاوت بالحج. لزمه.

قال الرافعي: كذا أطلقوه هنا، وحكوا في نظيره من الكفارة وجهين.

ثم فرق في (الشرح الصغير) والمصنف في (الروضة) بأن للكفارة بدلا، فلو كان معه نقد يريد صرفه إليهما ... مكن.

أما الذي يعتاد السكني بالأجرة، أو يسكن مسكنا مباحا كمدرسة ونحوها .. فهل نقول: النقد يستحق لجهة المسكن فتمتنع الاستطاعه أو لا؟ لا نقل فيه.

قال الشيخ: والأقرب أنه مستطيع.

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ١٣٣/٢

قال: (وأنه يلزمه صرف مال تجارته إليهما) أي: إلي الزاد والراحلة وإن بطلت تجارته كما يكلف صرفه في الدين، ويخالف المسكن والخادم، فإنه يحتاج إليهما في الحال." (١)

"وإذا قال: بعت بما اشتريت .. لم يدخل فيه سوى الثمن، ولو قال: بما قام على .. دخل مع ثمنه أجرة الكيال والدلال والحارس والقصار والرفاء والصباغ وقيمة الصبغ وسائر المؤن المرادة للاسترباح

———

قد اشترى بمئة كان الثمن تسعين على هذا، وعلى الأول: تسعين وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءا من درهم.

ولو اشتراه بمئة وعشرة .. فالثمن على الأول: مئة، وعلى الثاني: تسعة وتسعون.

ولو قال: بحط درهم من كل عشرة .. حط من كل عشرة، ولو أتى بـ (اللام) فقال: لكل عشرة .. فالمحطوط درهم من كل أحد عشر.

قال: (وإذا قال: بعت بما اشتريت .. لم يدخل فيه سوى الثمن)؛ لأن الشراء هو العقد والعقد لم يقع إلا بذلك.

والمراد بـ (الثمن): ما استقر عليه العقد، حتى لو ألحقا في خيار المجلس أو الشرط زيادة أو نقصا .. اعتبرنا ذلك.

قال: (ولو قال: بما قام علي .. دخل مع ثمنه أجرة الكيال والدلال والحارس والقصار والرفاء والصباغ وقيمة الصبغ وسائر المؤن المرادة للاسترباح) كتطيين الدار، وأجرة المكان، ومؤنة ختان الرقيق، والمكس الذي يأخذه السلطان، **وأجرة الطبيب** إذا اشتراه مريضا، والعلف الزائد على العادة لقصد التسمين، فيحسب الجميع ويدخلها مع الثمن، ولا يضر الجهل بقدرها للضرورة، أما المؤن المقصودة للبقاء كالنفقة المعتادة **وأجرة الطبيب** إذا حدث المرض .. فإنها لا تحسب؛ لأنها غير مقصودة للاسترباح.

ولو جنى العبد ففداه أو غصب فبذل شيئا في مؤنة استرداده .. لم يحسب عند الأكثرين كل هذا إذا لم ينص عليه، فأما إذا قال: بعتك بما قام علي وهو كذا وبما فديته أو أنفقته وهو كذا .. فإنه لا يمتنع بلا خلاف.." (٢)

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٤٠٦/٣

(٢) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ١٧٨/٤

"وكذا حكم سائر النادر من الأكساب والمؤن إلا أرش الجناية، والله أعلم

فالمنصوص: أن القول قول العبد؛ لأنها في يده.

قال: (وكذا حكم سائر النادر من الأكساب) كالهبة والوصية والصدقة والصيد، وكذا صدقة الفطر في الأصح؛ لأن الشيء الذي لا يكون في السنة إلا مرة نادر.

وجه الدخول: أن مقصود الدخول: التفاضل، وأن يختص كل واحد بما يقع في نوبته.

ووجه المنع - واختاره ابن أبي عصرون -: أن النوادر مجهولة وربما لا تخطر بالبال عند التهايؤ، ولا ضرورة إلى إدخالها، ويشبه بناؤه على الخلاف الأصولي في دخول الصور النادرة في العموم، والراجح: طرد الخلاف مطلقا ولو صرحا بإدخال النادر في المهايأة.

قال: (والمؤن) أي: النادر منها كذلك **كأجرة الطبيب** والحجام إلحاقا للغنم بالغرم.

قال: (إلا أرش الجناية والله أعلم» فإنه لا يدخل في المهايأة فلو جنى المبعض في نوبة أحدهما لم يختص بوجوب الأرش؛ لأنه لا يتعلق بالرقبة وهي مشتركة، وادعى الإمام في (باب صدقة الفطر) اتفاق العلماء عليه.

هذا إذا جنى المبعض على غيره، فإن جني عليه .. فالظاهر: أن حكم أرشه كذلك للعلة السابقة، فينزل كلام المصنف على الصورتين.

تتمة:

قال المتولي وغيره: المدبر ومعلق العتق بصفة كالقن، وأما أم الولد .. فكالقن إلا في شيء واحد وهو: إذا تلف المال في يدها وقلنا في القن: يتعلق برقبته .. ففي أم الولد يتعلق بذمة السيد، سواء علم التقاطها أم لا؛ لأن جنايتها على السيد، وعن نص (الأم): أنه إن علم .. فالضمان في ذمته، وإلا .. ففي ذمتها، ولم يثبته." (١)

"وبخلاف أجرة التعليم لأن ثبوت الزيادة لمعنى فيه وهو حذاقته، فإن اطلع المشتري على خيانة في المرابحة فهو بالخيار، عند أبي حنيفة - رحمه الله - إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء تركه،

وإن اطلع على خيانة في التولية أسقطها من الثمن. وقال أبو يوسف - رحمه الله -: يحط فيهما،

أي ولا يزيد في المعنى وهو القيمة والمالية م: (وبخلاف أجرة التعليم) ش: وهو عطف على قوله: بخلاف أجرة الراعي م: (لأن ثبوت الزيادة لمعنى فيه) ش: أي في المتعلم م: (وهو حذاقته) ش: أي ذكاء

---

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٦/١٦

ذهنه. وفي " المبسوط ": أنفق على عبده في تعلم الدراهم لا يلحقها برأس المال لأنه ليس فيه عرف، وكذلك في تعلم الشعر والغناء والعربية وتعلم القرآن والحساب حتى لو كان في شيء من ذلك عرف ظاهر يلحقه برأس المال، وكذا لا يلحق **أجرة الطبيب** والرائض والبيطار والراعي وجعل الآبق والختان والحجام لعدم العرف وفي " التحفة "، وأما أجرة السمسار في ظاهر الرواية ملحق برأس المال وفي البرامكة قال: لا يلحق.

وقال الكرخي - رحمه الله - في "مختصره": وكذلك إذا كان مضار بما أنفق على الرقيق في طعامهم وكسوتهم، وما لا بد لهم منه إذا كان ما أنفق من ذلك بالمعروف، فإن كان أسرف لم يضم الفضل وضم ما بقي ولا يضم ما أنفق عل نفسه في سفره في كسوته وطعامه ومركبه ودهنه وغسل ثيابه، ولا يضم أيضا ما أنفق على مرض الرقيق في أجرة طبيب أو حجام أو دواء.

وقيل: أجرة الدلال لا تضم، وكذا المساح الذي يؤجر في الطريق إلا إذا جرت عادة التجار، وكذا لا يضم كل ما جاوز القوت من الطعام والإمام، وإلا أجرة الكيال في الطعام ونحوه، ويلحق به ثمن علف الدواب وأجرة التجصيص والتطيين وحفر البئر في الدار والقناة في الأرض ونفقة الكراب وكسح الكروم وسقي الزرع والكروم ما بقيت، فإذا ذهبت لم يحسب شيء منه، وأجرة لقاط التمر والسلاح والملاح ونحوها، فإن أنفق على الغنم وأصاب من أصوافها وألبانها يضم ما فضل من قيمتها من الصوف واللبن وكذا الدجاجة إذا باضت.

وفي " تتمة الشافعية ": يدخل المسكن الذي يأخذه السلطان م: (فإن اطلع المشتري على خيانة) ش: وفي " التحفة " ظهور الخيانة إما بإقرار البائع أو بالبينة أو بالنكول عن اليمين وكذا في " تتمة الشافعية " م: (في المرابحة فهو بالخيار عند أبي حنيفة - رحمه الله - إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء تركه) ش: وبه قال الشافعي - رضي الله عنه - في قوله:

[اطلع على خيانة في التولية]

م: (وإن اطلع على خيانة في التولية أسقطها من الثمن) ش: أي أسقط الخيانة أي قدرها.

م: (وقال أبو يوسف - رحمه الله -: يحط فيهما) ش: أي يحط قدر الخيانة في المرابحة والتولية جميعا،

وبه قال الشافعي - رضي الله عنه - في قول، وأحمد - رحمه الله - وابن أبي ليلى - رحمه الله -، وحكى أبو حامد المروزي قولا آخر عن الشافعي - رضي الله عنه - أن البيع لا يصح.." (١)

"ضمن نقصانه والثوب لمالكه، لأنه العين قائم من كله وجه، وإنما دخله عيب فيضمنه. قال: وإن خرق خرقا كثيرا تبطل عامة منافعه فلمالكه أن يضمنه جميع قيمته؛ لأنه استهلاك من هذا الوجه فكأنه أحرقه. قال - رضي الله عنه -: معناه يترك الثوب عليه وإن شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان؛ لأنه تعييب من وجه حيث إن العين باق، وكذا بعض المنافع قائم، ثم إشارة الكتاب إلى أن الفاحش ما يبطل به عامة المنافع، والصحيح أن الفاحش ما يفوت به بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة، واليسير ما لا يفوت به شيء من

ـــــــيلبس كالكرباس م: (ضمن نقصانه والثوب لمالكه؛ لأن العين قائم من كل وجه، وإنما دخله عيب فيضمنه) ش: أي النقصان م: (وإن خرق خرقا كثيرا) ش: بالثاء المثلثة، ويجوز بالباء الموحدة أيضا. وأشار إلى تفسير الخرق الكثير بقوله م: (بحيث تبطل عامة منافعه) ش: بأن لا يبقى شيء في منفعة الثبات بأن لا يصلح لثوب ما م: (فلمالكه أن يضمنه جميع قيمته؛ لأنه استهلاك من هذا الوجه، فكأنه أحرقه) ش:. وفي شرح " الكافي " قال شيخ الإسلام: وقال بعض أصحابنا: هذا إذا كان الخرق بحال لا يمكن خياطته، فأما إذا أمكن خياطته ولم يبق بعد الخياطة نقصان فاحش لا يكون له تضمين جميع القيمة، ويؤخذ بالخياطة ثم يضمن النقصان إن بقي بعد كمن جرح إنسانا جرحا هل يؤخذ **بأجرة الطبيب**.

فإن بقي نقص بعد ذلك أخذ أرشه كذلك هاهنا، هذا إذا غصب ثوبا فخرقه، أما إذا غصب ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه فله أن يأخذه ويضمنه ما نقصه القطع، وكذا ذكر الحاكم في " الكافي ".

قال شيخ الإسلام علاء الدين الأسبيجابي في شرحه: وإن شاء ضمنه قيمته؛ لأنه تعيب عنده بعيب فاحش، وإن خاطه قميصا أو غيره فليس لصاحبه أن يأخذه؛ لأنه صار شيئا آخر وتعلقت به مصلحة أخرى، فصار الأول هالكا من حيث المعنى، فكان للمالك ولاية التضمين.

م: (قال - رضي الله عنه -: معناه) ش: أي قال المصنف - رحمه الله - ومعنى قول القدوري فلمالكه أن يضمنه جميع قيمته أنه م: (يترك الثوب عليه) ش: أي على الغاصب م: (وإن شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان؛ لأنه تعييب من وجه من حيث إن العين باق، وكذا بعض المنافع قائم) ش: لأنه يمكن أن يفصل عنه ثوب للصغير.

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٨/٢٣٥

م: (ثم إشارة الكتاب) ش: أي إشارة القدوري م: (إلى أن الفاحش ما يبطل به عامة المنافع، والصحيح أن الفاحش ما يفوت به بعض العين) ش: من حيث الظاهر، إذ الظاهر أن الثوب إذا." (١)

"وعن أبي يوسف - رحمه الله -: في مثله حكومة عدل. وعن محمد - رحمه الله -: أنه يجب **أجرة الطبيب**.

وإن ضرب رجلا مائة سوط وجرحه وبقي له أثر تجب حكومة العدل لبقاء الأثر، والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس.

ــــــــألا ترى أنه لو ضربه، أو لطمه، أو وكزه فتألم، ولم يؤثر فيه، لا يجب شيء، ذكره المحبوبي وهو ظاهر الجواب وعليه التقرير.

م: (وعن أبي يوسف - رحمه الله -: في مثله: حكومة عدل) ش: وتفسير حكومة العدل يجيء في آخر فصل الشجاج.

م: (وعن محمد - رحمه الله -: أنه يجب **أجرة الطبيب**) ش: وثمن الأدوية، وذكر الاختصاص في الضربة واللطمة بالسوط لأنه لا يمكن اعتبار المساواة إلا إذا رضي الضارب به فيستوي؛ لأن الامتناع لحقه كيلا يكون يستوفي منه بأكثر مما جنى عليه، فإذا رضي فقد أسقط حقه من الزيادة. وفي" النوازل ": قال لآخر: خبيث جاز له أن يقول: بل أنت، لقوله تعالى: ﴿لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم﴾ [النساء: ١٤٨] ، وكذا في كل كلمة لا يجب الحد.

وقيل: معنى الآية: هو الرجل يشتمك فتشتمه، ولكن إن افترى عليك فلا تفتر عليه. كذا ذكره التمرتاشي.

[ضرب رجل مائة سوط وجرحه وبقي له أثر]

م: (وإن ضرب رجل مائة سوط وجرحه وبقي له أثر تجب حكومة عدل) ش: هذه من مسائل " الجامع الصغير "، وصورتها فيه: محمد - رحمه الله -، عن يعقوب - رحمه الله -، عن أبي حنيفة - رحمه الله -: في الرجل يضرب الرجل مائة سوط فيجرحه ويبرأ منها، قال: على الضارب أرش الضرب. انتهى.

وقال الصدر الشهيد - رحمه الله - وغيره: وهذا إذا بقي أثر الضرب، فإن لم يبق، لا يجب شيء عند أبي حنيفة كما في المسألة المتقدمة، وهذا إذا جرح ثم برأ، فأما إذا لم يجرح في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق. وقال أبو الليث - رحمه الله -: يعرف الضرب بأنه لو كان عبدا لم ينقص من قيمته، فيجب عليه الدية،

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ١١/٢٢٠

ذلك المقدار م: (لبقاء الأثر، والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس) ش: إذا لم يبرأ وليس بموجود. وهذا يشير إلى أنه إذا لم يجرح في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق، وإن جرح، واندمل ولم يبق لها أثر فكذلك كما هو أصل أبي حنيفة – رحمه الله –، لأنه لم يكن إلا بمجرد الألم وهو لا يجب شيئا كما لو ضربه ضربا مؤلما.." (١)

"ولو اصفر فيه روايتان

قال: ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة – رحمه الله –: لزوال الشين الموجب. وقال أبو يوسف – رحمه الله –: يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل؛ لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال فيجب تقويمه. وقال محمد – رحمه الله –: عليه أجرة الطبيب وثمن الدواء، لأنه إنما لزمه أجرة الطبيب وثمن الدواء بفعله، فصار كأنه أخذ ذلك من ماله، إلا أن أبا حنيفة – رحمه الله – يقول: إن المنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد أو بشبهة ولم يوجد في حق الجاني. فلا يغرم شيئا. قال: ومن ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرأ منها فعليه أرش الضرب، معناه إذا بقي أثر الضرب. ـــــــQفي الاصفرار وفي الاحمرار وفي الاخضرار كذلك عند الشافعي ومالك وأحمد، وفي رواية عن أحمد يكون كالاسوداد، م: (ولو اصفر فيه روايتان) ش: روى أبو يوسف عن أبي حنيFفة أن فيه الحكومة. وذكر هاشم عن محمد عن أبي حنيفة قال: لا يجب شيء، وفي المملوك يجب الحكومة، وقال محمد: ففيها إذا اصفرت حكومة حرا كان المضروب أو عبدا، وقال أبو يوسف أيضا: فيها حكومة، وقال أبو يوسف: إن كثرت الصفرة حتى يكون عيبا كعيب الخضرة والحمرة ففيها بمثلها تاما، وقال زفر: إذا اصفرت ففيها أرشها تاما، الكل ذكره الكرخي – رحمه الله –.

[شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر]

م: (قال) ش: أي القدوري: م: (ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة – رحمه الله – لزوال الشين الموجب، وقال أبو يوسف – رحمه الله – يجب عليه أرش الألم وهو حكومة عدل؛ لأن الشين) ش: أي لأن الشين الموجب م: (إن زال فالألم الحاصل ما زال، فيجب تقويمه) .

[......] م: (وقال محمد عليه أجرة الطبيب لأنه إنما لزمه أجرة الطبيب وثمن الدواء لأنه إنما لزمه أجرة

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ١٣/١٣٥

الطبيب وثمن الدواء بفعله، فصار كأنه أخذ ذلك من ماله) ش: أي من مال المجني عليه، لأنه ألجأه إلى هذا م: (إلا أن أبا حنيفة - رحمه الله - يقول: إن المنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد) ش: أي مطلق الشبهة العقد كالإجارة الصحيحة والمضاربة الصحيحة م: (أو بشبهة) ش: أي بشبهة العقد المطلق كالإجارة الفاسدة والمضاربة الفاسدة م: (ولم يوجد في حق الجاني) ش: عقد ولا شبهة م: (فلا يغرم شيئا) ش: كما لو لطمه وألهمه.

م: (قال) ش: أي محمد في " الجامع الصغير ": م: (ومن ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرأ منها فعليه أرش الضرب، معناه إذا بقي أثر الضرب) ش: قال الأترازي: وقع بيانها مكررا في." (١)

"فأما إذا لم يبق أثره فهو على اختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة.

قال: ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط أرش اليد؛ لأن الجناية من جنس واحد، والموجب واحد وهو الدية، وأنها بدل النفس بجميع أجزائها فدخل الطرف في النفس كأنه قتل ابتداء.

قال: ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ. وقال الشافعي - رحمه الله -: يقتص منه في الحال اعتبارا بالقصاص في النفس، وهذا لأن الموجب قد تحقق فلا يعطل. ولنا قوله - عليه الصلاة والسلام -: «يستأنى في الجراحات سنة» ؛

ــــــــــه" الهداية " لأنه استوفى بيانها في فصل قبل الشهادة في القتل، وأراد بالأرش أرش الضرب وهو حكومة العدل.

قال الصدر الشهيد: هذا إذا بقي أثر الضرب م: (فأما إذا لم يبق أثره فهو على اختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة) ش: والذي مضى هناك أنه لا يلزمه شيء عند أبي حنيفة - رحمه الله - ويجب أرش الألم عند أبي يوسف وأجرة الطبيب عند محمد، وإنما قيد بقوله " جرحه " لأنه إذا لم يجرحه في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق.

[قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء]

م: (قال) ش: أي القدوري: م: (ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء) ش: أي قتله خطأ أيضا، لأنه إذا كان القتل عمدا يؤخذ بالأمرين جميعا، وقيد بما قبل البرء، لأنه بعد البرء يؤخذ بالأمرين جميعا م: (فعليه

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٢١١/١٣

الدية وسقط أرش اليد؛ لأن الجناية من جنس واحد) ش: لأن الجنايات المتفقة بمنزلة الجناية الواحدة، لأن كل واحد منها خطأ م: (والموجب واحد وهو الدية، وأنها) ش: أي وأن الدية م: (بدل النفس بجميع أجزائها فدخل الطرف في النفس كأنه قتله ابتداء) ش: فلو قتله ابتداء لم يكن الواجب إلا دية لا غير، فكذا هذا، ولا شبهة هنا إذا قطع يده خطأ ثم قتله عمدا، لأنهما جنايتان مختلفتان، واختلاف الجنايتين كاختلاف الجانيين.

[جرح رجلا جراحة]

م: (قال) ش: أي القدوري: م: (ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص) ش: من الجارح حتى يبرأ، وبه قال مالك وأحمد وأكثر أهل العلم، م: (منه حتى يبرأ) ش: وقال ابن المنذر: كل من يحفظ العلم يرى الانتظار م: (وقال الشافعي - رحمه الله - يقتص منه في الحال اعتبارا بالقصاص في النفس) ش: أي قياسا عليه م: (وهذا) ش: أي وجوب القصاص في الحال م (لأن الموجب قد تحقق فلا يعطل) ش: أي بعد التحقق.

م: (ولنا قوله - عليه الصلاة والسلام -) ش: أي قول النبي - صلى الله عليه وسلم - م: «يستأنى في الجراحات سنة» ش: هذا أخرجه الدارقطني في " سننه " يزيد عن ابن عياض عن أبي الزبير عن جابر - رضي الله عنه - قال، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «تقاس الجراحات ثم يستأنى بها سنة، ثم يقضى فيها بقدر ما." (١)

"إن استأجرتها ولو استأجرها الزوج فعليه وإن حضرت بلا اجارة فلقائل أن يقول على الزوج لأنه من مؤنة الوطء ولقائل أن يقول على المرأة لأنه بمنزلة **أجرة الطبيب**

للزوجة طلب النفقة من الزوج قبل الزفاف إذا لم يطالب الزوج بالزفاف وعليه الفتوى وكذا لو منعت نفسها بحق وفي شرح آداب القضاء للحسام الشهيد ويفرض القاضي الكسوة على الزوج للمرأة إن كان فقيرا قميصا ومقنعة وملحفة على قدر ما يحتمله مثله وإن كان موسرا فرض لها أجود من ذلك مما يحتمله مثله أيضا لأن الكسوة مثل النفقة ثم في النفقة يعتبر حالهما وقيل حال الزوج وهو اختيار الكرخي وقد مر ذلك قريبا قلت وهذه المسألة إنما تأتي على قول الكرخي والله أعلم قال وهذا لها في الصيف وأما في الشتاء فإنه يفرض لها مع ذلك جبة وسراويل ولم يذكر الخصاف في جملة كسوة الصيف السراويل وذكره في جملة كسوة الشتاء وهذا في عرف ديارهم بالعراق فإنهم لا يتمكنـون من لبس السراويل لشدة الحر في زمان

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٢١٢/١٣

الصيف ويتمكنون منه في زمان الشتاء وأما في عرف ديارنا فإن القاضي يقضي لها بالسراويل وبثياب الحر وبما تحتاج إليه في الشتاء قال وإن طلبت لحافا في الشتاء أو قطيفة إن لم يحتمل لحافا وطلبت فراشا تنام عليه ألزمه القاضي من ذلك ما يلزم مثله لأن النوم على الأرض ربما يؤذيها ويمرضها وهو منهي عن الحاق الضرر والأذى بها

وفي المنبع ويفرض لها الكسوة كل ستة أشهر مرة لتجدد الحاجة إليها في كل حر وبرد وفي الذخيرة ولو وفرت كسوتها وكانت تلبسها يوما دون يوم يفرض لها كسوة أخرى وكذا النفقة ولو ضاعت الكسوة والنفقة أو سرقت لم يجدد غيرهما حتى يمضي الفصل بخلاف المحرم إذا فرض لها النفقة ثم سرقت فلها نفقة أخرى والفرق أن نفقة المحارم مقدرة بالحاجة والحاجة بعد ضياع النفقة قائمة باقية بخلاف الزوجة ولهذا لا يفرض للمحارم مع غناهم بخلاف الزوجة فإنها لا تجب بسبب الحاجة بل لاحتباسها بالزوج فتكون كالأجرة ولهذا تجب وإن كانت موسرة فجاز أن لا تفرض وإن بقيت الحاجة

وفي البزازي فرض لها الكسوة فتخرقت قبل نصف العام إن لبست لبسا معتادا أو علم أن ذا لم يكفها فيجدد لها الكسوة لأنه تبين خطؤه في التقدير وإن تخرقت بخرق استعمالها لا يفرض أخرى ومدة كسوة الصبيان أربعة اشهر

رجل دفع إلى زوجته دراهم الكسوة له أن يجبرها على شراء الكسوة لأن الزينة حقه وأفتى بعضهم بأنه ليس له ذلك لأن الدراهم صارت حقا لها فتعمل بها ما شاءت

وفي الهداية ومن أعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه وقال الشافعي رحمه الله تعالى يفرق بينهما وإذا قضى لها بنفقة الاعسار ثم أيسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر وإذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء لها إلا أن يكون القاضي فرض لها النفقة أو صالحت الزوج على مقدارها فيقضي لها بنفقة ما مضى

وإذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت شهور سقطت النفقة وكذا إذا ماتت الزوجة لأن النفقة صلة والصلة تسقط بالموت كالهبة تبطل بالموت قبل القبض وفي الولوالجي قال أبو يوسف يجبر الزوج على كفن زوجته والأصل فيه أن من يجبر على نفقته في حال حياته يجبر على كفنه بعد موته." (١)

"الرهن للراهن فكانت المنفعة عليه وكذلك شربه وكذلك كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان وتلقيح نخيله جذاده والقيام بمصالحه وأجرة الراعي وسواء كان بالرهن فضل أو لم يكن لأن يده

(١) لسان الحكام ابن الشِّحْنَة، لسان الدين ص/٣٣٧

على الصورة أمانة فيكون بمنزلة المودع وجعل الآبق على المرتهن إذا كانت قيمة الرهن والدين سواء لأن المحل مضمون فيحتاج الى الإعانة ليرده على المالك وإن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين كان على الراهن مقدار الزيادة لأن يده على الزيادة كيد المودع فلا يلحقه الضمان لخلاف أجرة المسكن لأن حق الحبس في الكل ثابت حقا للمرتهن

وكذلك مداواة الجراحات والقروح والأمراض فتنقسم على قدر الأمانة والضمان كجعل الآبق وفي البزازي ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن وذكر القدوري أن كل ما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن ومن المشايخ من قال ثمن الدواء على المرتهن لا يلزم أن لو حدثت الجراحة في يده فلو عند الراهن فعليه وقال بعضهم على المرتهن بكل حال وقال الفقيه الحارث ما كان عند المرتهن يجب عليه ثمن دوائه وأجرة طبيبه وما كان عند الراهن إن لم يزد عند المرتهن حتى احتاج الى زيادة المداواة فالمداواة على المرتهن ولكن لا يجبر عليه لأن الراهن لا يجبر على المداواة وإن أجبر على النفقة فالمرتهن أولى ولكن يقال له هذا قد حدث عندك فإن كنت تريد إصلاح مالك فدواه

وما أنفق المرتهن على الراهن حال غيبة الراهن فمتطوع فيه وإن كان بأمر الحاكم وجعله دينا على الراهن فهو دين عليه كذا قال محمد رحمه الله تعالى وهذا الكلام إشارة الى أنه بمجرد أمر الحاكم لا يصير دينا عليه ما لم يجعله دينا عليه كما صرح به وأكثر المشايخ على هذا لأن هذا الأمر ليس للإلزام حتما بل للنظر وهو متردد بين الأمرين بين الأمر حسبة وبين الأمر ليكون دينا والأدنى أولى ما لم ينص على الأعلى

وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه إذا أنفق عليه حال غيبة الراهن بأمر الحاكم يرجع وإن كان بحضرته بالأمر لا يرجع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجع فيهما وذكر الناطفي وما يجب على الراهن إذا فعله المرتهن أو ما على المرتهن إذا فعله الراهن فهو متطوع

إذا أخذ السلطان الخراج والعشر من المرتهن لا يرجع على الراهن لأنه إن تطوع فهو متبرع وإن كان مكرها فقد ظلمه السلطان والمظلوم لا يرجع الا على الظالم انتهى

ويبيع ما يخاف الفساد عليه باذن الحاكم ويكون رهنا في يده والخراج على الراهن خاصة لأنه مؤنة الملك فيكون على المالك

وفي الملتقطات الأب إذا رهن من مال الصغير شيئا بدين على نفسه ذكر أنه يجوز وإن كان الراهن أكثر قيمة من الدين فهلك الرهن ضمن الأب قدر الدين دون الزيادة بخلاف الوصي فإنه يضمن قيمته والفرق أن للأب أن ينتفع بمال الصغير عند الحاجة ولا كذلك الوصي

وفي البزازي رهن الأب متاع الصغير وأدرك الابن ومات الأب لـيس للابن أخذه قبل قضاء الدين لأن تصرف الأب لازم كتصرف الابن نفسه ويرجع الابن في مال الأب إن كان رهنه لنفسه لأنه مضطر فيه كمعير الرهن." (١)

"مال الصبي، وليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده، ولا للمرأة الإحرام نفلا إلا بإذن

ـــــــQمن الحرم، وقال عطاء يفعل به كما يفعل الكبير، ويشهد المناسك كلها إلا أنه لا يصلى عنه، فإن وطئ فيه فسد حجه، ولزمه المضي فيه، وعليه قضاؤه، ولا يصح إلا بعد البلوغ، نص عليه، كالمجنون إذا احتلم، وقيل: يصح قبل بلوغه كالبالغ، وقيل: لا قضاء عليه لاستلزامه وجوب عبادة بدنية على غير المكلف، وعلى الأول إذا قضى بدأ بحجة الإسلام، فإن أحرم به قبلها انصرف إليها، وهل يجزئه عن القضاء بفطر، فإن كان أدرك في الفاسدة جزءا من الوقوف بعد بلوغه أجزأ عنهما جميعا، وإلا فلا.

(ونفقة الحج وكفارته في مال الولي) هذا هو المذهب عند الجمهور؛ لأنه السبب فيه، وكما لو أتلف مال غيره بأمره، قاله ابن عقيل (وعنه في مال الصبي) اختاره جماعة؛ لأنه من مصلحته ليألف الحج، ويتمرن عليه، وكأجرة الطبيب، وحامله لشهود الجمعة وغيرها، ومحل الخلاف يختص بما زاد على نفقة الحضر في قول الأكثر خلافا للقاضي فإنه أوجبها على الصغير مطلقا، واختار في موضع آخر الأول، زاد المجد: وماله كثير يحتمل ذلك فأما سفره معه لخدمة أو تجارة أو إلى مكة لغرض صحيح فهي على الصبي رواية واحدة، وقدم في " الفروع " أن النفقة على الولي وفي الكفارة روايتان، والمؤلف سوى بينهما كغيره، ويختص الخلاف ما فعله الصبي، ويلزم البالغ كفارته مع خطأ ونسيان، قال المجد: أو فعله الولي لمصلحته كتغطية رأسه لبرد أو تطبيبه لمرض، وإن فعله به الولي لا لعذر، فالفدية عليه، وما لا يلزم البالغ كفارته مع خطأ ونسيان، لا يلزم الصبي؛ لأن عمده خطأ، فإذا وجبت على الولي ودخل فيها الصوم [صام عنه لوجوبها عليه ابتداء] ، كصومها عن نفسه.

١ -

(وليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده) لما فيه من تفويت حقه الواجب عليه، (ولا للمرأة الإحرام نفلا إلا بإذن زوجها) لتفويت حقه، وقيده بالنفل منها دون العبد؛ لأنه لا يجب عليه حج بحال بخلافها قاله ابن المنجا، وفيه نظر، فإنهم صرحوا بأن العبد لو نذره لزمه بغير خلاف نعلمه؛ لأنه مكلف، وصح نذره كالحر،

(١) لسان الحكام ابن الشِّحْنَة، لسان الدين ص/٣٧٦

لكن لسيده منعه إذا لم يكن نذره بإذنه في رواية، وفي أخرى: لا؛ لوجوبه عليه كالصلاة، وقيل: إن كان على." (١)

"والسدر وثمن الماء، ولا تجب الأدوية **وأجرة الطبيب**، فأما الطيب والحناء، والخضاب، ونحوه، فلا يلزمه إلا أن يريد منها التزين به. وإن احتاجت إلى من يخدمها لكون مثلها لا تخدم نفسها، أو لمرضها لزمه ذلك، فإن كان لها وإلا أقام لها خادما إما بشراء، أو كراء، أو عارية وتلزمه نفقته بقدر نفقة الفقيرين إلا في

ـــــــــQلا ما يراد للاستمتاع، والزينة. (ولا تجب الأدوية **وأجرة الطبيب**) لأن ذلك يراد لإصلاح الجسم كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار، وكذا أجرة حجام وفاصد وكحال (فأما الطيب) أي: ثمنه، وفي " الواضح " وجه يلزمه (والحناء، والخضاب، ونحوه، فلا يلزمه) لأن ذلك من الزينة، فلم يجب عليه كشراء الحلي (إلا أن يريد منها التزين به) لأنه هو المريد لذلك، وفي " المغني "، و " الشرح "، و " الترغيب " يلزمه ما يراد لقطع رائحة كريهة، ويلزمها ترك حناء وزينة، نهي عنـها، ذكره الشيخ تقي الدين.

فرع: المكاتب، والعبد كالمعسر ؛ لأنهما ليسا بأحسن حالا منه ومن نصفه حر فعليه نصف نفقة نفسه ونصف نفقة زوجته، وعلى سيده باقيهما، وذكر ابن حمدان إن كان معسرا فكمعسرين، وإن كان موسرا فكمتوسطين (وإن احتاجت إلى من يخدمها لكون مثلها لا تخدم نفسها، أو لمرضها لزمه ذلك) لقوله تعالى: ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾ [النساء: ١٩] ولأنه مما يحتاج إليه في الدوام، أشبه النفقة، وقيل: لا يلزمه إخدام مريضة، جزم به في " الترغيب " ولا أمة، وقيل: غير جميلة (فإن كان لها) أجزأ ؛ لأن الغرض الخدمة، وهي حاصلة بخادمها ويشترط رضاها به (وإلا) إذا لم يكن لها خادم، أو كان، ولم ترض به (أقام لها خادما إما بشراء، أو كراء، أو عارية) لأن المقصود الخدمة كما إذا أسكنها دارا بأجرة، فإن ملكها الخادم فقد زاد خيرا وتجوز كتابية في الأصح إن جاز نظرها، وفي " الكافي " وجهان بناء على إباحة الـنظر لهن، فإن قلنا." (٢)

"ذلك. إلا الأمة إذا كان يستمتع بها، ولا يكلفهم من العمل ما لا يطيقون. ويريحهم وقت القيلولة والنوم وأوقات الصلوات ويداويهم إذا مرضوا ويركبهم عقبة إذا

ـــــــــQذكره ابن البنا لما فيه من اكتساب المهر فملكته كأنواع التكسب، وظاهر كلامهم خلافه، وهو أظهر

---

(١) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ٨٤/٣

(٢) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ١٤٥/٧

لما فيه من إسقاط حق السيد وإلغاء الشرط، وعلى الأول إن أبى أجبر عليه وتصدق في أنه لا يطأ على الأصح.

فرع: من غاب عن أم ولد، زوجت، نص عليه لحاجة نفقة، وكذا أو وطء عند من جعله كنفقة، وفي " الانتصار " يزوجها من يلي ماله أومأ إليه في رواية بكر، وتلزمه نفقة ولد أمته الرقيق دون زوجها، ويلزم حرة نفقة ولدها من عبد، نص عليه، ومكاتبة نفقة ولدها وكسبه لها وينفق على من بعضه حر بقدر رقه وبقيتها عليه (ولا يكلفهم من العمل ما لا يطيقون) لحديث أبي ذر «ولا تكلفوهم ما يغلبهم، فإن كلفتموهم فأعينوهم» رواه البخاري، ولأنه مما يشق عليه، والمراد مشقة كثيرة، ولا يجوز تكليف الأمة بالرعي ؛ لأن السفر مظنة الطمع لبعدها عن من يذب عنها، وقد ذكر صاحب " المحرر " عن نقل أسماء النوى على رأسها للزبير من نحو ثلثي فرسخ من المدينة أنه حجة في سفر المرأة القصير بغير محرم، ورعي جارية ابن الحكم - في معناه، وأولى، وقال غيره: يجوز ذلك قولا واحدا ؛ لأنه ليس بسفر شرعا، ولا عرفا، ولا يتأهب له أهبته.

- ١

(ويريحهم وقت القيلولة والنوم، وأوقات الصلوات) لأن العادة جارية بذلك (ويداويهم إذا مرضوا) وجوبا، قاله جماعة: لأن نفقتهم تجب بالملك، ولهذا تجب مع الصغر، وظاهر كلام آخرين: يستحب، قال في " الفروع ": وهو أظهر، قال ابن شهاب في كفن الزوجة: العبد لا مال له، فالسيد أحق بنفقته ومؤنته، ولهذا النفقة المختصة بالمرض تلزمه من الدواء **وأجرة الطبيب**، بخلاف الزوجة (ويركبهم عقبة) بوزن." (١)

"(ثم قتله أخذ) أي القاطع (بهما) أي بموجب قطعه وقتله (في عمدين ومختلفين) بأن قطع عمدا وقتل خطأ أو عكس (برئ بينهما أو لا) متعلق بالعمدين والمختلفين أما في العمدين فإن برئ بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وإن لم يبرأ فكذا عنده لأنه المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وأما في المختلفين فإنه إذا قطع عمدا ثم قتل خطأ يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس وفي عكسه تؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لكون أحدهما عمدا والآخر خطأ.

(و) أخذ بهما أيضا (في خطأين بينهما برء) أي يجب دية القطع ودية القتل.

(و) أخذ (بدية) واحدة (في خطأين) أي خطأ القطع وخطأ القتل (لا برء بينهما) لأن دية القطع إنما تجب عند استحكام أثر الفعل وهو أن يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما أن

---

(١) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح ، برهان الدين ١٧٦/٧

الدية مثل غير معقول فالأصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فإنه مثل معقول فالحاصل أن القتل إما عمد أو خطأ والقطع كذلك صار أربعة ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا صار ثمانية وقد بين حكم كل واحد منها (كما في ضرب مائة سوط برئ من تسعين ولم يبق أثر ومات من عشرة) حيث يكتفى بدية واحدة فإنه لما برئ من تسعين لم تبق معتبرة إلا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر عند أبي حنيفة.

وعند أبي يوسف في مثله حكومة عدل وعند محمد **أجرة الطبيب** وثمن الأودية (وإن بقي) أي الأثر (وجب حكومة عدل) وسيأتي بيانها في الديات (ودية) للقتل

(عفا المقطوع عن القاطع فمات منه ضمن الدية) يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفا المقطوع عن القاطع ثم مات منه فعلى القاطع الدية في ماله (ولو) عفا (عما يحدث منه أيضا أو عن الجناية فهو عفو عن النفس فلا شيء عليه) أي على القاتل (فالخطأ من الثلث والعمد من الكل) يعني إن كانت الجناية خطأ وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لأن الدية مال فحق الورثة يتعلق بها والعفو وصية فيصح من الثلث وأما العمد فموجبه قود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال هذا عنده وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس أيضا (كذا الشجة) يعني أن العفو عن الشجة كالعفو عن القطع عنده وعندهما عفو عن النفس أيضا

(قطعت امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده ثم مات فلها مهر مثلها وعليها دية في مالها وعلى عاقلتها لو خطأ) هذا عند أبي حنيفة لأن العفو عن اليد أو القطع لا يكون عفوا عما يحدث منه فكذا التزوج على اليد أو القطع لا يكون تزوجا على ما يحدث منه عنده ثم إن كان القطع عمدا كأن تزوجا على القصاص في الطرف هو ليس بمال على تقدير الاستيفاء وعلى تقدير السقوط كالمتمحض فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه مهر المثل فإن قيل قد سبق أن القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة في الطرف فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الأصلي للعمد القصاص لإطلاق قوله تعالى ﴿والجروح قصاص﴾ [المائدة: ٤٥] وإنما سقط للتعذر ثم تجب عليها الدية لأن التزوج وإن تضمن من العفو لكن عن القصاص في الطرف فإذا سرى تبين أنه قتل ولم يتناوله العفو فتجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهي في مالها لأنه عمد والعاقلة

ـــــــــــقوله وإن بقي الأثر) يعني أثر التسعين سوطا التي برىء منها وجب حكومة عدل فيها مع دية كاملة

للنفس للقتل بالعشرة المكملة للمائة وهذا بالإجماع كما في التبيين

(قوله يعني قطع يد رجل عمدا) قال في البرهان والخطأ كالعمد (قوله فلا شيء عليه فالخطأ من الثلث والعمد من الكل) لا يخفى ما فيه لأن قوله لا شيء عليه ينتقض بما إذا لم تخرج جناية الخطأ من الثلث فلو قال فلا شيء عليه في العمد وكذا الخطأ لو خرج من الثلث وإلا فبقدره لكان أولى." (١)

"فنبت في مكانها أخرى لا يلزمه شيء بالإجماع لعدم فساد المنبت حيث نبت مكانها أخرى فلم تفت المنفعة ولا الزينة (أو التحم شجة) يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش لزوال الشين الموجب له (أو جرح بضرب) يعني إن ضرب رجلا مائة سوط مثلا فجرحه وبرئ ولم يبق أثر سقط الأرش لزوال الشين (ولم يبق أثر) قيد للصورتين.

(صبي ضرب سن صبي فانتزعها ينتظر بلوغ المضروب إن بلغ ولم تنبت تجب على عاقلته الدية ولو من العجم ففي ماله) كذا في الخلاصة وسيأتي في كتاب المعاقل أنه المختار

(لطم) رجل (رجلا فكسر بعض أسنانه يستحق) المضروب (من الضارب ذلك القدر) كذا في الخلاصة وطريقه أن يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب فإن قلت هذا ليس بعمد بل شبهه وقد مر أن لا قود فيما دون العمد قلت قد مر أيضا أن شبه العمد فيما دون النفس عمد فلا تغفل.

(لا يقاد جرح إلا بعد برء) لقوله – صلى الله عليه وسلم – «يستأني في الجراحات سنة» أي ينتظر ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لا حالها لاحتمال السراية إلى النفس فيظهر أنه قتل وإنما يستقر الأمر بالبرء، عمد المجنونة والصبي خطأ (وعلى عاقلتهما الدية) لما روي عن علي كرم الله وجهه أنه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطؤه سواء ولأن الصبي مظنة العذر والعاقل الخاطئ لما استحق التخفيف حتى وجب الدية على العاقلة فالصبي وهو أعذر أولى بهذا التخفيف (إن لم يكن من العجم) وإن كان منهم ففي ماله لما مر أنه المختار (بلا كفارة) لأنها كاسمها ستارة ولا ذنب لهما تستره لأنهما مرفوعا القلم (ولا حرمان إرث) لأنه عقوبة وهما ليسا من أهلها

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام منلا خسرو ٩٨/٢

(فصل)

(ضرب بطن امرأة حرة) احتراز عن الأمة وسيأتي حكمها (فألقت جنينا ميتا وجبت غرة هي نصف عشر دية الرجل) وهو خمسمائة درهم (لو) كان الجنين (ذكرا وعشر دية المرأة لو) كان الجنين (أنثى) وهي أيضا خمسمائة درهم لما روي أنه – صلى الله عليه وسلم – قال «في الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمسمائة» وروي أو خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية إنما سمي الرقيق غرة لأنه غرة ما يملك أي خيره وأفضله وأطلق الغرة وهي الوجه على الجملة كما قيل رقبة كذا في الفائق (في سنة) لما روي عن محمد بن الحسن – رحمه الله تعالى – أنه قال بلغنا «أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – جعل على العاقلة في سنة» (وتقسم بين ورثته سوى ضاربه) إن كان وارثا لما مر أن القاتل لا يرث (ولا كفارة عليه) أي الضارب لأن فيها معنى العقوبة وقد عرفت أنها في النفوس المطلقة فلا تتعداها (ودية) عطف على غرة أي وفيه دية واحدة (إن كان حيا فمات) لأنه أتلف حيا بالضرب السابق (وديتان إن كان) المضروب (جنينين فماتا) لأن الجزاء يتعدد بتعدد الجناية (وغرة ودية إن) كان الجنين (ميتا فماتت الأم) الغرة للجنين والدية للأم (ودية الأم فقط إن ماتت) الأم (فألقت) جنينا (ميتا) لأن موت الأم سبب لموته ظاهرا لأن حياته بحياتها وتنفسه بتنفسها (وديتان إن ألقت حيا فمات) دية للأم ودية للجنين لأنه قتلهما فصار كما إذا ألقته حيا وماتا

(وفي جنين الأمة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته

ـــــــقوله وبريء ولم يبق أثر سقوط الأرش) هذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف عليه أرش الألم وهو حكومة عدل وقال محمد عليه **أجرة الطبيب**.

وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف عليه أرش الألم **بأجرة الطبيب** والمداواة فعلى هذا لا خلاف بين أبي يوسف ومحمد كذا في التبيين

(قوله ضرب سن صبي فانتزعها ينتظر بلوغ المضروب) قيد بالصبي لما في النهاية الصحيح أنه يستأنى في سن البالغ حتى يبرأ لأن نباته نادر ولا يفيد تأجيله إلى سنة فيؤخر إلى البرء ليعلم عاقبته وعزاه إلى التتمة كذا في التبيين.

(قوله لطم رجلا فكسر بعض أسنانه) قدم في باب القود فيما دون النفس ما يغني عنه وقدمنا تقييد

القصاص في كسر بعض السن بما إذا كان عرضا وقال في الخلاصة بعد ما نقله المصنف عنها أنه إن كان كسرا مستويا يستطاع في مثله القصاص اقتص منه بمبرد وإن كان كسرا منثلما ليس بمستو بحيث لا يستطاع أن يقتص مثله فعليه أرش ذلك. اهـ.

(قوله لما مر أنه المختار) الضمير للاستثناء.

[فصل ضرب بطن امرأة حرة فألقت جنينا ميتا]

(فصل) (قوله جعل على العاقلة في سنة) أي قضي بالغرة على العاقلة في سنة لما قال الزيلعي لنا ما روي عن محمد بن الحسن أنه قال بلغنا «أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قضى بالغرة على العاقلة في سنة»

(قوله وفي جنين الأمة. . . إلخ) قال في البرهان وما يجب من المال فهو من مال الضارب حالا وقيل يوجب أبو يوسف نقص قيمة الأم إن تمكن فيها نقص وإن لم يتمكن لا يجب شيء كالبهيمة اهـ." (١)

"يحتمل أن يكون مراده: الوجوب. وهو المذهب. قال في الفروع: ويداويه وجوبا. قاله جماعة. قال ابن شهاب في كفن زوجة العبد لا مال له فالسيد أحق بنفقته ومؤنته. ولهذا النفقة المختصة بالمرض من الدواء **وأجرة الطبيب** تلزمه، بخلاف الزوجة. انتهى ويحتمل أن يكون مراده بذلك الاستحباب. قال في الفروع: وظاهر كلام جماعة: يستحب. وهو أظهر. انتهى. قلت: المذهب أن ترك الدواء أفضل على ما تقدم في أول "كتاب الجنائز " ووجوب المداواة قول ضعيف

قوله (ولا يجبر العبد على المخارجة) بلا نزاع. وإن اتفقا عليها جاز بلا خلاف. لكن يشترط أن يكون بقدر كسبه فأقل بعد نفقته، وإلا لم يجز وقال في الترغيب: إن قدر خراجا بقدر كسبه: لم يعارض. قلت: ولعله أراد ما قاله الأولون.

فائدة:

قال في الترغيب وغيره: يؤخذ من المغني: أنه يجوز للعبد المخارج هدية طعام، وإعارة متاع، وعمل دعوة. قال في الفروع: وظاهر هذا: أنه كعبد مأذون له في التصرف. قال: وظاهر كلام جماعة: لا يملك ذلك.

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام منلا خسرو ٢/ ١٠٨

وإنما فائدة المخارجة ترك العمل بعد الضريبة. وقال ابن القيم – رحمه الله – في الهدي: له التصرف فيما زاد على خراجه. ولو منع منه كان كسبه كله خراجا، ولم يكن لتقديره فائدة. بل ما زاد تمليك من سيده له يتصرف فيه كما أراد. قال في الفروع: كذا قال." (١)

"مالك (أو رق) ابن عرفة: كفن ذي رق على ربه حتى المكاتب.

قال سحنون: مسلمين كانوا أو كفارا (لا زوجته) ابن رشد: اختلف في كفن الزوجة فروى عيسى عن ابن القاسم أنه لا شيء على الزوج ملية كانت أو معدمة. اللخمي: وقاله سحنون وهذا أحسن لأن النفقة كانت على وجه المعاوضة لمكان الزوجية وقد انقطعت بالموت. انظر هذا مع ما يأتي في النكاح أن **أجرة الطبيب** والحجامة وما تتطيب به من شراب أو غيره ليس على الزوج منها شيء.

وقال مالك في الواضحة: يقضى على الزوج بكفنها إن كانت موسرة انتهى.

وذكر في الرسالة ثلاثة أقوال ما عزا لمالك فيها واحدا.

(والفقير من بيت المال وإلا فعلى المسلمين) اللخمي: إن لم يكن للفقير والدا وولدا أو كانوا فقراء فعلى بيت المال، فإن لم يكن مال أو لم يقدر على ذلك منه فعلى جميع المسلمين.

(وندب تحسين ظن بالله) في صحيح مسلم أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «لا يموتن أحدكم إلا وهو يحسن الظن بالله» عياض: يستحب غلبة." (٢)

"عهد البناء قد طال فعليه ما لا غنى عنه بها وذلك في الوسط فراش ومرفقة وإزار ولحاف ولبد تفترشه على فراشها في الشتاء وسرير لخوف عقارب أو حيات أو فأر أو براغيث وإلا فلا سرير عليه.

وحصير حلفاء يكون عليه الفراش وحصيرتان (وأجرة قابلة) قيل: أجرة القابلة عليه، وقيل عليها، وقيل إن كانت المنفعة للولد فهي على الزوج، ولم يعز المتيطي منها قولا ولا شهره. وأما **أجرة الطبيب** والحجامة وما تتطيب به من شراب وغيره فعليها (وزينة تستضر بتركها) محمد: أما الزينة فيفرض لها منها ما يزيل الشعث كالمشط والمكحلة والنضوح ودهنها وحناء رأسها وليس عليه صبغ. ابن وهب: ولا طيب ولا زعفران ولا خضاب يديها ورجليها.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٩/٤١١

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٣/٢١

ولمالك: يفرض على التي طيبها لا الصباغ إلا أن يكون من أهل الشرف والسعة وامرأته كذلك ابن عرفة: المراد بالصبغ صبغ ثيابها. ابن القاسم: ليس عليه نضوح ولا صباغ ولا المشط ولا المكحلة. الباجي: معنى هذا عندي أن ليس عليه من زينتها إلا ما تستضر بتركها كالكحل والمشط بالحناء والدهن لمن اعتاد ذلك. والذي نفى ابن القاسم إنما هو المكحلة لا الكحل نفسه فتضمن القولان أن الكحل يلزمه لا المكحلة، وعليه يلزمه ما تمتشط به من." (١)

"ابن يونس: قال مطرف وابن الماجشون: لو تعدى على شاة بأمر قل لبنها به، فإن كان عظم ما تراد له اللبن ضمن قيمتها إن شاء ربها، وإن لم تكن غزيرة اللبن فإنما يضمن ما نقصها. وأما الناقة والبقرة فإنما فيهما ما نقصهما وإن كانت غزيرة اللبن؛ لأن فيها منافع غير ذلك باقية. ومن المدونة: من فقأ عيني عبد رجل أو قطع يديه جميعا فقد أبطله ويضمن الجارح قيمته ويعتق عليه، وإن لم يبطله مثل أن يفقأ عينا واحدة أو جدع أنفه وشبهه فعليه ما نقصه ولا يعتق عليه. ابن رشد: إن قطع اليد الواحدة من صانع ضمن اتفاقا قيمته.

(وإن لم يفته قبضه) . اللخمي: إن كان التعدي يسيرا ولم يبطل الغرض منه لم يضمن بذلك.
قال مالك: فإن كان ثوبا رفاه أو قصعة أصلحها وغرم ما نقصها بعد الإصلاح، وإنما لزمه إصلاحه؛ لأن صاحبه لا يقدر على استعماله إلا بعد إصلاحه وقد كان في مندوحة عن ذلك، وليس هذا من القضاء بالمثل فيما قل قدره ولو كان ذلك ما غرم النقص بعد الإصلاح؛ لأن من غرم مثل ما تعدى عليه لم يكن عليه غرم آخر. وقد تكون قيمة الثوب سالما مائة ومعيبا تسعين ويغرم في رفوه عشرة، ثم تكون قيمته خمسة وتسعين فيخسر المتعدي خمسة. وقد لا يريد الإصلاح. واختلف في هذا الأصل هل يغرم الجارح أجر الطبيب؟ فقيل: ذلك عليه فإن برئ على شين غرمه أيضا، وهذا قول موافق للرفو أنه على المتعدي. وقيل: إن ذلك على المجروح فإن برئ على غير شين لم يكن على الجارح شيء وفي هذا ظلم على المجروح، والأول أحسن أن على الجاني الرفو **وأجرة الطبيب**. قال: وأما إن كان التعدي كثيرا ولم يبطل الغرض المقصود منه فإن حكمه حكم اليسير (كلبن بقرة) تقدم نقل ابن يونس أن الناقة والبقرة فإنما فيهما ما نقصهما (ويد عبد أو عينه) تقدم النص لهذا وقول ابن رشد إلا يد الصانع (وعتق عليه إن قوم) تقدم نص المدونة: إن غرم قيمة العبد عتق عليه.

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٥/٥٤٥

(ولا منع لصاحبه في الفاحش على الأرجح) . ابن يونس عن بعض الفقهاء: معنى قول ابن القاسم أن الجاني على العبد جناية مفسدة يغرم القيمة ويعتق عليه إنما هذا إذا طلب ذلك سيده، وأما إن أراد أخذ عبده وما نقصه فله ذلك. ابن يونس: هذا." (١)

"خلاف ظاهر قول ابن القاسم، والصواب والذي اختاره أنه إذا أفسده هكذا أن يغرم الجاني قيمته ويعتق عليه على ما أحب أو كره؛ لأن قيمته عوضه فهو مضار في ترك قيمته صحيحا وأخذ ما لا ينتفع به وإحرام العبد العتق، وإن لم يفسده مثل أن يفقأ عينه الواحدة أو يقطع يده الواحدة ولم تذهب بها أكثر منافعه، فالسيد مخير بين أخذه وما نقصه؛ لأنه ينتفع به أو يغرم الجاني قيمته ويعتق عليه أدبا له لتعديه وظلمه كما قال مالك وأشهب. وأما إن كانت الجناية يسيرة مثل أن يجدع أنفه أو يقطع أذنه أو يقطع أصبعه ولم يفسده ذلك فليس عليه إلا غرم ما نقصه.

(ورفا الثوب) من المدونة قال ابن القاسم: من تعدى على صحفة أو عصا لرجل فكسرها أو خرق له ثوبا فإن أفسد ذلك فسادا كثيرا خير ربه في أخذ قيمته جميعه أو أخذه بعينه أو أخذ ما نقصه من المتعدي، وإن كان الفساد يسيرا فلا خيار لربه وإنما له ما نقصه بعد رفو الثوب. ابن يونس: قال بعض أصحابنا: إذا أفسد الثوب فسادا كثيرا واختار ربه أخذه وما نقصه فإنما يعني بعد أن يرفأ الثوب أو يخاط وتشعب له القصعة ونحو ذلك كما قال في الفساد اليسير إنه يأخذ الثوب وما نقصه بعد الرفو، لا فرق بين اليسير والكثير بخلاف الجناية على الحيوان هذا ليس على الجاني أن يغرم ما نقص بعد أن يداوي له الدابة. والفرق بينهما أن ما ينفق على المداواة غير معلوم ولا يعلم هل ترجع إلى ما كانت عليه أم لا، والرفو والخياطة معلوم ما ينفق عليهما ويرجعان إلى ما كانا. ابن يونس: وهذا الذي ذكر في الفساد الكثير في الثوب أنه يأخذه وما نقصه بعد الرفو خلاف ظاهر وجه فساده أنه قد يغرم في رفو الثوب أكثر من قيمته صحيحا وذلك لا يلزمه (مطلقا) تقدم نقل ابن يونس: لا فرق بين اليسير والكثير وهو الذي اقتصر عليه في النكت لا أن ابن يونس قال إن ظاهر قولهم خلافه.

(وفي أجرة الطبيب قولان) تقدم قول." (٢)

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٣٣٨/٧

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٣٣٩/٧

"﴿ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون﴾ [البقرة: ٢١٧] وبهذا قيد الأصحاب بقية الآيات كقوله تعالى ﴿ومن يكفر بالإيمان فقد حبط عمله وهو في الآخرة من الخاسرين﴾ [المائدة: ٥] .

وإنما يفرضان (على كل مسلم بالغ عاقل حر مستطيع) فلا يفرضان على كافر أصلي، ولا غير مميز كسائر العبادات ولا على من فيه رق؛ لأن منافعه مستحقة لسيده فليس مستطيعا، ولا فرض على غير المستطيع لمفهوم الآية وذكر لكل منهما خمس مراتب: الصحة المطلقة وصحة المباشرة، والوقوع عن النذور والوقوع عن فرض الإسلام والوجوب المتقدم ذكره (فيشترط) مع الوقت (الإسلام) وحده (للصحة) المطلقة فلا يصحان من كافر، ولا عنه أصليا كان أو مرتدا لعدم أهليته للعبادة و (مع التمييز) دون ما يأتي (للمباشرة) فلا تصح من غير مميز كسائر العبادات وإنما يحرم عنه وليه كما سيأتي بيانه (ومع التكليف) دون ما يأتي (للنذر) فلا يصح نذرهما من كافر، ولا غير مكلف كسائر العبادات، وهذا من زيادته هنا (ومع الحرية) دون الاستطاعة (لوقوعه) أي الفعل الآتي بيانه (عن حجة الإسلام) وعمرته فلا يقع عنهما من غير مكلف، ولا ممن فيه رق لخبر «أيما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى وأيما عبد حج ثم عتق فعليه حجة أخرى» رواه البيهقي بإسناد جيد؛ ولأن النسك عبادة عمر فاعتبر وقوعه حال الكمال فلو تكلفه الفقير وقع فرضه لكمال حاله بخلافه من غير المكلف ومن فيه رق (ولا يتكرر) وجوبهما لما مر (إلا بنذر أو قضاء) لتكرر مقتضيه فيهما.

(فرع الاستطاعة تارة) تكون (بالنفس وتارة) تكون (بالغير فالأولى تتعلق بخمسة أمور: الأول والثاني الزاد والراحلة) لتفسير السبيل في الآية بهما في خبر الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين وتعتبر أوعية الزاد كما يعلم مما يأتي للضرورة إليها (فمن فضل عن دينه، ولو مؤجلا أو أمهل به) ، ولو إلى إيابه (و) عن (نفقته ونفقة من تلزمه نفقتهم وكسوتهم اللائقة) به وبهم ذهابا وإيابا (وكذا عن مسكن وخادم يحتاجه) أي كلا منهما (لزمانة أو منصب) أو نحوهما (أو عن ثمنهما ما يصرفه في الزاد وأوعيته ومؤن السفر ذهابا وإيابا فمستطيع) فيلزمه النسك، وإلا فلا كنظيره في الكفارة وصرح الدارمي بمنعه من ذلك حتى يترك لممونه نفقة الذهاب والإياب، ووجه اعتبار كون ما ذكر فاضلا عن دينه الحال والمؤجل أن الحال على الفور، والحج على التراخي والمؤجل يحل عليه فإذا صرف ما معه في الحج لم يجد ما يقضي به الدين.
وقد يقال: المراد بالنفقة ما يشمل ما ذكر وإعفاف الأب **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية لحاجته وحاجة

القريب والمملوك إليهما ولحاجة غيرهما إذا تعين الصرف إليه؛ لأن ذلك قد يسمونه نفقة كما يسمونه مؤنة، واللائقة صفة لنفقته ونفقة من تلزمه نفقتهم لا لفاعل تلزمه فتأمل ق ا ل الإسنوي وكلامهم يشمل المرأة المكفية بإسكان الزوج وإخدامه، وهو متجه؛ لأن الزوجية قد تنقطع فتحتاج إليهما وكذا المسكن للمتفقهة الساكنين ببيوت المدارس والصوفية بالربط ونحوها اهـ وقال ابن العماد بل المتجه: أن هؤلاء مستطيعون لاستغنائهم في الحال فإنه المعتبر ولهذا تجب زكاة الفطر على من كان غنيا ليلة العيد وإن لم يكن معه ما يكفيه في المستقبل وما قاله حسن، وهو ما رجحه السبكي في غير الزوجة (فإن كان على مسافة القصر) مطلقا (أو دونها، وهو ضعيف) عن المشي لأداء النسك بأن يعجز عنه أو يناله ضرر ظاهر (فلا بد أن يفضل له) عما ذكره (ما يصرفه في الراحلة) أيضا فإن كان قويا على المشي بلا مشقة فيما دون مسافة القصر فلا يعتبر فيه ذلك بل يلزمه المشي إذ لا ضرر عليه فيه بخلاف القادر عليه بزحف أو حبو واعتبروا المسافة هنا من مبدأ سفره إلى مكة لا إلى الحرم عكس ما اعتبروه في حاضري المسجد ا لحرام في التمتع رعاية لعدم المشقة فيهما، وفي عدم اعتبار الراحلة فيما إذا كان بينه وبين مكة دون مسافة القصر وبينه وبين عرفات أكثر نظر.

(ويسن لقادر) على المشي لا يجد راحلة بل زادا أو له صنعة يكتسب بها مؤنته، وهو (لا يجب عليه المشي أن يحج) لقدرته على إسقاط الفرض

ــــــــQيريد؛ لأنه أداه مسلما ثم بسط ذلك وإذا كان هذا لم يرد هذا النص على قولنا لا تلزمه إعادة الحج. اهـ. على أن إمام الحرمين في الأساليب منع إحباط الثواب وقال: إذا حج مسلما ثم ارتد ومات مرتدا فحجه ثابت، وفائدة الحج المنع من العقاب، ولو لم يحج لعوقب على ترك الحج ولكنه لا يفيد ثوابا فإن دار الثواب الجنة، وهو لا يدخلها فأما إذا مات مسلما فالحج قد قضي على الصحة، والميت من أهل الجنة، والثواب غير متعذر فلا معنى للإحباط في حقه أصلا.

. اهـ. (قوله لوقوعه عن حجة الإسلام وعمرته) شمل ما لو أتى بهما وعنده أنه صبي أو عبد فبان بالغا حرا.

(قوله والراحلة) الراحلة ما يركب من الإبل ذكرا كان أو أنثى قال الطبري وفي معناها كل حمولة اعتيد الحمل عليها في طريقه من برذون أو بغل أو حمار قال الأذرعي، وهذا صحيح فيمن بينه وبين مكة مراحل يسيرة يسافر في العادة على الحمر ونحوها إليها في مثل تلك الطريق دون أهل المشرق أو المغرب مثلا؛ لأن غير

الإبل لا يقوى على المسافات الشاقة وقوله وقال الطبري أشار إلى تصحيحه (قوله: ولهذا تجب زكاة الفطر إلخ) وذكروا في صدقة التطوع أن المراد بصدقته بما يحتاج إليه في الحالة الراهنة لا في المستقبل (قوله وما قاله حسن) أشار إلى تصحيحه (قوله، وهو ما رجحه السبكي إلخ) ويرشد إليه قول المهذب مسكن بدله من مثله (قوله فإن كان على مسافة القصر) لو كان بينه وبينهما أكثر من مسافة القصر ووجد أجرة راحلة لا تفي بجميع مسافة بل قد يحتاج إلى أجرة فيما دون مسافة القصر وهو قادر على مشيها قال في الخادم لم أر فيه نصا ويظهر أنه يلزمه الركوب إلى الموضع الذي تفي به أجرته ثم يمشي الباقي؛ لأنه بالركوب ينتهي لحالة تلزمه فهي مقدمة الواجب. اهـ. وهو ظاهر." (١)

"وأجرة بيت المتاع) لأنها من مؤن التجارة (لا ما استرجعه) أي المبيع (به إن غصب) أو أبق ولا فداء الجناية كما صرح به الأصل (ولا نفقة وكسوة وعلف وسائس) أي مؤنته ولا سائر ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح فلا يدخل وتقع في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع (ويدخل علف التسمين **وأجرة الطبيب**) وثمن الدواء (لمرض يوم الشراء لا) للمرض (الحادث) بعده لما مر (ولا تدخل أجرة عمله) بنفسه أو مملوكه (وبيته) وما تطوع به غيره لأن العين إنما تعد قائمة عليه بما بذله (فإن أرادها) لتدخل (قال) اشتريته مثلا بكذا (وعملت) فيه (بكذا ويذكر الأجرة) ثم يقول وقد بعتكه بذلك وربح كذا أو قال بعتكه بكذا وأجرة عملي أو بيتي أو عمل المتطوع عني وهي كذا وربح كذا

(فصل وليصدق) أي البائع وجوبا (في إخباره) بقدر ما اشترى به أو ما قام به المبيع عليه لأن بيع المرابحة مبني على الأمانة لاعتماد المشتري نظر البائع واستقصاءه ورضاه لنفسه ما رضيه البائع مع زيادة أو حط (فإن اشترى) شيئا (بثمن وباعه) الأولى قول أصله وخرج عن ملكه (ثم اشتراه بأقل) من الثمن الأول (أو أكثر) منه (أخبر بالأخير) منهما (ولو) كان (في لفظ قام علي) لأن ذلك مقتضى اللفظ (فلو بان الكثير) من الثمن في بيع (عن مواطأة) بينه وبين صاحبه وهي مكروهة كما في الأصل تنزيها وقيل تحريما (فله) أي المشتري (الخيار) قال الزركشي القائل بثبوت الخيار لم يقل بالكراهة بالتحريم كما أشار إليه صاحب الاستقصاء وهو الذي يظهر لأن ما أثبت الخيار يجب إظهاره كالعيب قال وعليه ففي جزم النووي بالكراهة مع تقويته القول بثبوت الخيار نظر

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ١/٤٤٤

(فرع الثمن ما استقر عليه العقد فيلحقه الزيادة والنقصان قبل لزومه) أي العقد (فإن حط) منه بعضه (بعد لزومه وباع بلفظ) ما (اشتريت لم يلزمه الحط ولو) باع (بلفظ) ما (قام علي) أو رأس المال (أخبر بالباقي فإن انحط الكل لم ينعقد بيعه مرابحة بلفظ قام علي) أو رأس المال قال المتولي لأنه لم يقم عليه بشيء ولا له فيه رأس المال (بل باشتريت والحط) للكل أو للبعض (بعد جريان المرابحة لم يلحق) من اشترى بخلاف نظيره في التولية والإشراك قال القاضي لأن ابتناءهما على العقد الأول أقوى من ابتداء المرابحة عليه بدليل أنهما لا يقبلان الزيادة بخلاف المرابحة

(فرع) ما ذكر من إلحاق الزيادة والنقصان في الثمن جار في إلحاق الأجل والخيار وزيادة المبيع ورأس مال السلم والمسلم فيه ونقصانها وكذا في الصداق ونحوه على القول بثبوت الخيار فيهما

(فرع ويخبر) البائع وجوبا بالشراء (بالعرض وقيمته) حين الشراء (معا) إن اشترى به ولا يقتصر على ذكر القيمة لأنه يشدد في البيع بالعرض فوق ما يشدد فيه بالنقد ولا يختص هذا ببيعه بلفظ الشراء ورأس المال كما خصه المتولي بل يجري في بيعه بلفظ القيام كما قاله القاضي والبغوي ورجحه الأذرعي وغيره وعليه جرى المصنف كأصله وما ذكره كأصله بعد في عبد هو أجرة أو عوض خلع أو نكاح أو صولح به عن دم محمول على هذا كما سيأتي بيانه والمراد بالعرض هنا المتقوم فالمثلي يجوز البيع به مرابحة وإن لم يخبر بقيمته

ـــــــــــــQقوله **وأجرة الطبيب** لمرض يوم الشراء) مثلها أجرة رد من اشتراه مغصوبا أو آبقا وفداء من اشتراه جانيا جناية أوجبت القود (قوله ولا تدخل أجرة عمله) لو صبغه بنفسه حسبت قيمة الصبغ فقط ومثله ثمن الصابون في القصارة

[فصل وليصدق البائع وجوبا في إخباره بقدر ما اشترى به أو ما قام به المبيع عليه]

(قوله بقدر ما اشترى به وصفته إن تفاوتت) قال الأذرعي قضية كلام الأصحاب أنه لو انحط سعر السلعة وكان قد اشتراها بقيمتها أنه لا يلزمه بيان ذلك وفي النفس منه شيء (قوله أخبر بالأخير) أي وجوبا وكتب أيضا وإن ساوته قيمته (قوله وهي مكروهة) كما في الأصل تنزيها هو المشهور (قوله فله الخيار) قال شيخنا صورة المسألة أنه باعه مرابحة وعبارة الحجازي ويكره أن يواطئ صاحبه فيبيعه بما اشتراه ثم يشتريه بأكثر ليبيعه مرابحة فإن فعل قال ابن الصباغ ثبت لمشتريه الخيار وخالف غيره قال قول ابن الصباغ أقوى (قوله

قال الزركشي القائل بثبوت الخيار إلخ) لا إشكال إذ المكروه المواطأة والواجب الإخبار بما جرى وقد قال الدزماري والنووي في نكته الكراهة راجعة إلى المواطأة لا إلى الإخبار وقال القاضي أبو الطيب أنه لا يجوز قال الأذرعي وهو ظاهر لأنه غش وخديعة ولا يقصر عن كتمان العيب ونحوه مما يجب الإخبار به

[فرع الثمن ما استقر عليه العقد]
(قوله الثمن ما استقر عليه العقد) سواء أباعه بلفظ ما اشتريت أم بلفظ القيام أم بلفظ رأس المال (قوله والحط بعد جريان المرابحة لم يلحق) في بعض النسخ وهو الصواب من حيث العربية

(قوله ويخبر بالعرض وبقيمته معا) قال البلقيني إذا اختلفت قيمة العرض في زمن الخيار فهل يعتبر قيمته يوم العقد أو يوم الاستقرار لم أقف على نقل فيها ويحتمل أن يكون كما في الشفعة. اهـ. وفي النهاية أنه يذكر قيمة العرض حالة العقد ولا مبالاة بارتفاعها بعد ذلك وقوله قيمة العقد أشار إلى تصحيحه (قوله وجرى عليه المصنف كأصله) وإن قال الإسنوي أنه غلط وأن الصواب أنه إذا باع بلفظ القيام يقتصر على ذكر القيمة قال وكيف يستقيم ما قالا مع أن الفرض أن قيمة ذلك العرض بالنقد هو ذلك المقدار قال وجزم في الكفاية بجواز ذكر القيمة من غير شرائه بعرض ولم يعرج على ما قاله الرافعي ولا أثبته وجها بالكلية. اهـ. قال في الخادم إن كلام القاضي صريح في أنه يجب أن يذكر أنه اشتراه بالعرض في صورة ما إذا قال قام علي وكلام البغوي عنه يقطع كل احتمال قال فالذي فهمه الرافعي صحيح وعليه جرى صاحب التعجيز في شرحه وغيره أي في ذكر العرض في الصورتين فالمغلط غالط." (١)

"أي حق المرتهن إن لم يكن من نقد البلد (أو) باع (بجنس الدين) ، وإن لم يكن من نقد البلد (إن رأى) ذلك.

(فرع) لو (باع العدل) ، ولو بأكثر من ثمن المثل (فزاد راغب) يوثق به زيادة لا يتغابن بمثلها (بعد اللزوم) للبيع (استحب أن يستقيل) المشتري ليبيعه بالزيادة للراغب أو للمشتري إن شاء (أو) زاد الراغب (في مدة الخيار فليفسخ) أي العدل البيع، وليبعه له أو للمشتري إن شاء (فلو لم يفسخ انفسخ) لأن زمن الخيار كحالة العقد، وليس له أن يبيع بثمن المثل، وهناك من يزيد (فإن بدا للراغب) بأن رجع عن الزيادة فإن كان

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٢/٩٣

(قبل التمكن من بيعه فالبيع الأول بحاله، وإلا بطل، واستؤنف) من غير افتقار إلى إذن جديد إن كان الخيار لهما أو للبائع لعدم انتقال الملك (ولو باعه على) بمعنى من (الراغب من غير فسخ كان فسخا) للبيع الأول (وصح البيع) الثاني، وهذا أولى وأحوط لأنه قد يفسخ فيرجع الراغب.

(فصل مؤنة الرهن) أي مؤنة المرهون التي بها بقاؤه (على مالكه) كأجرة رد الرقيق الهارب، وأجرة سقي الشجر، ونفقة الرقيق وكسوته، وغيرها (حتى أجرة الحرز إن لم يتبرع به من هو في يده) ، ويجبر عليها لحق المرتهن استبقاء للرهن، ولخبر «الرهن من راهنه له غنمه، وعليه غرمه» رواه الدارقطني، وحسنه، والحاكم، وصححه (فإن غاب) المالك (أو أعسر) عن المؤن، ولو نادرة (فكهرب الجمال) عن جماله المستأجرة أو عجزه عن مؤنتها فيمون الحاكم المرهون من مال مالكه في الأولى فإن لم يكن له مال فمعسر كما في الثانية فيقترض عليه أو يبيع من المرهون بقدر المؤنة فقوله (ويباع منه جزء لأجرة الحرز) لا حاجة إليه بل مضر لأنه يقتضي أنه قاصر على أجرة الحرز، وأنه يباع منه ما ذكر مطلقا، وليس كذلك كما عرف، وقد أشار الأصل إلى استشكاله بقوله كذا قاله الأصحاب، وذكر الإسنوي أن المراد بالغائب مال الراهن لا الراهن، ولا يخفى ما فيه من أنه حينئذ يكون مع ما بعده مكررا، وأنه يؤدي إلى أنه إذا غاب ماله دونه يباع الجزء، ويقترض بغير مراجعة الراهن، وهو ممنوع (ومتى أنفق المرتهن) فيما ذكر على مرهون لا كسب له يكفيه (بإذن الحاكم ليكون رهنا بالدين، والنفقة جاز) كفداء مرهون جنى على أن يكون رهنا بالدين، والفداء (فإن فقد الحاكم) بأن تعذر استئذانه (وأشهد) بالإنفاق ليرجع (كفى) فيرجع بما أنفقه، وإن لم يشهد فلا رجوع، وبما تقرر علم أن عليه إعادة ما تهدم من دار مرهونة، وفرق بينه، وبين عدم وجوب ذلك في الدار المؤجرة بأن الإنفاق هنا لحفظ ما تلف، وهو موجود، وهناك لإبدال معدوم، وحفظ الموجود أقرب إلى مقتضى العقد من إبدال معدوم لأنه في حفظ الموجود لم يجدد للمستحق حقا في غير ما استحقه لورود العقد عليه بخلافه في الإبدال.

(وللراهن لا عليه الفصد والحجامة والعلاج) بالأدوية والمراهم مع غلبة السلامة أخذا مما يأتي لأنه يحفظ بذلك ملكه

ـــــــــــــــــــــــــــــQقوله أو بجنس الدين إن رأى ذلك) وهو ظاهر إذا كان الرهن بقدر الحق ع قو

(قوله أو في مدة الخيار فليفسخ) لو ارتفعت الأسواق في زمن الخيار فينبغي أن يجب عليه الفسخ كما لو

طلب بزيادة بل أولى ولم يذكروه ولا فرق في هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والأوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره ر وقوله فينبغي أن يجب عليه الفسخ أشار إلى تصحيحه (قوله فلو لم يفسخ انفسخ) لو لم يعلم العدل بالزيادة حتى لزم البيع وهي مستقرة قال السبكي الأقرب عندي تبين الفسخ لكني لم أر من صرح به وقوله الأقرب عندي إلخ أشار إلى تصحيحه (قوله واستؤنف من غير افتقار إلى إذن جديد إلخ) فلا يشكل بامتناع بيع الوكيل ما رد عليه بعيب أو بفسخ مشتريه بخيار مختص به لزوال ملك موكله عن المبيع فيها

[فصل مؤنة الرهن]

(فصل مؤنة الرهن إلخ) (قوله على مالكه) أفاد أن مؤنة المرهون المستعار والمرهون المحجور عليه على مالكهما لا على راهنهما (قوله فقوله ويباع منه جزء لأجرة الحرز لا حاجة إليه) صرح به ليستفاد منه البيع لبقية المؤن عند الاحتياج إليه بطريق الأولى وفائدة تكراره كما قاله الإمام لئلا يظن أن الحفظ حق المرتهن فيختص بالتزام ما يتعلق بذلك قال وليس الأمر كذلك بالإجماع (قوله وذكر الإسنوي أن المراد بالغائب إلخ) لأنه يقتضي أنه إذا لم يكن حاضرا وكان له مال أن الحاكم لا يقوم بالمؤن من ماله بل من المرهون وهو خلاف القواعد. اهـ. وعبارة الشرح الصغير فإن لم يكن للراهن شيء أو كان غائبا أي ولم يجد له مالا حاضرا (قوله كفداء مرهون جنى إلخ) لأن الأرش متعلق بالرقبة مع بقاء الرهن فإذا رهنها به فقد علق بالرقبة ما كان متعلقا بها ولأن للمجني عليه إبطال الرهن بالاستيفاء من الرقبة فصار بذلك كالرهن الجائز ويجوز أن يلحق بالجائز ما لا يلحق باللازم ولأن ذلك من مصلحة الرهن وحفظه (قوله لحفظ ما ثبت وهو موجود) معناه أنه لحفظ ما تلف من البناء بانهدامه وهو أي المنهدم بمعنى آلاته موجود لم يتلف (قوله وهناك لإبدال معدوم) يعني المنفعة إذ لا وجود لها حقيقة وهي المملوكة للمستأجر

(قوله وللراهن لا عليه الفصد إلخ) قال في المطلب في كتاب النفقات ألحقوا الرقيق بالقريب في إيجاب الكفاية ومقتضاه أنه يجب على السيد ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** وهو أولى من القريب لأنه لا سبيل له إلى تحصيله بخلافه قال وقولهم في الرهن إنه لا يجبر عليها محمول على أنه لا يجب من خالص ماله بل في عين المرهون ببيع جزء منه لأجلها ويدل عليه أن المتولي أجرى الوجهين في نفقة المرهون في أنها من عينه أو من ماله في المداواة. اهـ. قال الأذرعي ولم يرتض الرافعي الإلحاق وكأنه لأن المداواة غير موثوق بها بخلاف النفقة وما جاز للراهن فعله إذا امتنع منه يجوز للمرتهن قاله القاضي الحسين والمتولي وسليم

الرازي وقال الماوردي لا يجوز قال الأذرعي إن كان فيه خطر ما فالوجه أنه لا يجوز للمرتهن إلا بإذن الحاكم وإلا فله ذلك كما لو أطعمه وسقاه (قوله لأنه يحفظ بذلك ملكه) ولأن فيه مصلحة وقلما يتولد منه ضرر." (١)

"سقطت) نفقته لحصول كفايته بذلك (وتختلف) نفقته (بسنه وحاله) عبارة الأصل ويعتبر حاله في سنه وزهادته ورغبته (، ولا يكفي سد الرمق) له، ولا يشترط انتهاؤه إلى حد الضرورة (بل) يعطي (ما يقيمه للتردد) ، والتصرف قال الغزالي في وجيزه: ولا يجب إشباعه أي المبالغة فيه أما الشبع فواجب كما صرح به ابن يونس (مع أدم) لئلا تنحل القوى بالخبز البحت (و) مع مؤنة (خادم إن احتاجه) لمرض أو زمانة أو نحوهما (و) مع (كسوة وسكنى لائقين) به ومع **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية كما ذكره الرافعي في قسم الصدقات؛ لأن ذلك من المصاحبة بالمعروف (وهي) أي نفقة القريب مع ما ذكر (أمتاع لا يجب تملكها) ؛ لأنها مواساة، وتقدم في الكلام على الإعفاف ما له بهذا تعلق (ولا تصير بمضي الزمان دينا) ، وإن تعدى بالامتناع من الإنفاق أو فرضها القاضي أو أذن في افتراضها الغيبة أو امتناع؛ لأنها مواساة، وإمتاع فلا تصير دينا بذلك وما وقع في الأصل من أنها تصير دينا بفرض القاضي أو بإذنه في الاقتراض تبع فيه الغزالي، والمنقول ما تقرر كما قاله الإسنوي وغيره لا جرم، وافقهم المصنف عليه وقد بسطت الكلام عليه بعض البسط في شرح البهجة.

(فإن أتلفها) أو تلفت في يده بعد قبضها (أبدل) ها له المنفق بغيرها (لكن بإتلافه) لها (يضمنها) فتصير دينا في ذمته قال الأذرعي: ويجب أن يفرق بين الرشيد وغيره فيضمن الرشيد بالإتلاف دون غيره لتقصير المنفق بالدفع إليه فهو المضيع، وسبيله أن يطعمه أو يوكل بإطعامه، ولا يسلمه شيئا قال، ولا خفاء أن الرشيد لو آثر بها غيره أو تصدق بها لا يلزم المنفق أبدالها لها، وهو ظاهر إن كانت باقية.

(فصل: تجب النفقة، والكسوة لزوجة أصل تجب نفقته) ؛ لأنهما من تمام الإعفاف (لا) لزوجة (فرع) إذ لا يلزم الأصل إعفافه (أو لأم ولده) أي ويجب ذلك لأم ولد أصله (لا) لأم ولد (ولده) لذلك، والتصريح بالأخيرة من زيادته (فإن كن) الأولى كانت تحته (زوجات) أو مستولدات ثنتان فأكثر (أنفق) فرعه (على واحدة) منهن فقط كما لا نفقة في الابتداء إلا لواحدة، وذلك بأن يدفعها للأب (ويوزعها الأب) عليهن (ولهن) أي لكل منهن (الفسخ) لفوات بعض حقها (إلا الأخيرة) إذا ترتبن في الفسخ فلا تفسخ لتمام حقها

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٢/١٦٩

(ولا أدم، ولا نفقة خادم) ؛ لأن فقدهما لا يثبت الخيار وقضية كلامه عدم وجوب السكنى أيضا، والأوجه وجوب الثلاثة جرى عليه الأصل في الأوليين حيث نقل عدم وجوبهما عن البغوي ثم قال لكن قياس ما ذكرنا من أن الابن يتحمل ما يلزم الأب وجوبهما؛ لأنهما واجبان على الأب مع إعساره.

(فصل: لو امتنع) القريب (من نفقة القريب) له (أو غاب) ، وله ثم مال (فله أخذها من ماله، وكذا الأم) لها أخذها (للطفل) ، ولو بغير إذن القاضي من مال أبيه إذا امتنع من نفقته أو غاب، وله ثم مال لقصة هند (ولو) كان ماله (من غير جنسه) أي الواجب (أن عدم الجنس) ، وإلا فلا يؤخذ إلا منه، والتصريح بهذا القيد في مسألة الغيبة من زيادته (فإن لم يكن) له ثم (مال أذن القاضي) للقريب (في الاقتراض على) قريبه (الغائب أو للأم) في الاقتراض على الأب الغائب، و (الإنفاق على الصغير) بشرط أهليتها لذلك كما صرح به الأصل فإن لم يأذن لهما في الاقتراض عليه لم يقترضا عليه وقيل للأم أن تقترض عليه، والترجيح فيها من زيادته أخذا من اقتراض القريب عليه وبه صرح الإسنوي وغيره قالوا وتقدم في زكاة الفطر ما يدل له أيضا كما يدل له ما يأتي في الجد (فإن لم يكن ثم قاض فاقترضا) على الغائب (وأشهدا) بذلك (رجعا) –

ـــــــــــــــ
(قوله: أما الشبع فواجب كما صرح به ابن يونس) أشار إلى تصحيحه وكتب عليه قال ابن عجيل وبه الفتوى قال الأذرعي وهذا صحيح في حق من يأكل كأكل غالب الناس أما لو كان يأكل بقدر عشرة أنفس أو عشرين مثلا فالأقرب أنه لا يجب له إلا ما يستقل به ويتمكن معه من التردد والتصرف فقط، وقوله: فالأقرب إلخ أشار إلى تصحيحه (قوله: ولا تصير بمضي الزمان دينا) ، ولا تسقط نفقة الخادم هنا بمضي الزمان، وإن سقطت نفقة القريب بذلك فيزيد التابع على المتبوع قال البلقيني ويحتمل أن تسقط والأول أقرب قال لأنها عوض الخدمة بخلاف نفقة القريب قال الناشري وهذا إنما يظهر إذا خدمت بعوض أما إذا لم توجد الخدمة أو وجدت ممن لا عوض له لتبرعه بذلك فينبغي السقوط (قوله أو فرضها القاضي) نعم إن تضمن فرض الحاكم الإذن في الاقتراض فاقترض المنفق صارت دينا لأجل الإذن فقط ع (قوله: وما وقع في الأصل من أنها تصير دينا بفرض القاضي تبع فيه الغزالي) أشار إلى تصحيحه، وكتب عليه هذه المسألة تشبه مسألة الجمال إذا هرب وترك جماله عند المكتري، وأذن له الحاكم في الإنفاق فإنه إذا أنفق رجع، وإن لم ينفق لم يرجع، وإن قدر له الحاكم النفقة كما هو مقتضى ما ذكروه في الإجارة.
واعلم أن ما ذكراه تبعا للغزالي صحيح وصورته ما إذا فرض القاضي النفقة أي قدرها وأذن لإنسان أن ينفق على الطفل ما قدره له فأنه إذا أنفق عليه صار دينا في ذمة القريب الغائب وهذا هو المراد بفرض القاضي وهو غير مسألة الاقتراض، وأما إذا قال الحاكم قدرت على فلان لفلان كل يوم كذا، ولم يقبض شيئا لم

يصر ذلك دينا، وليس هو مراد الغزالي فتأمله ت (قوله: نعم إن افترضها إلخ) أي أو أذن في اقتراضها (وقوله: قال الأذرعي يجب أن يعرف إلخ) أشار إلى تصحيحه.

[فصل نفقة زوجة الأصل]

(فصل) (قوله: تجب النفقة والكسوة لزوجة أصل تجب نفقته) قال البلقيني النفقة التي تجب على الفرع هل هي نفقة معسر نظرا لحال الأب أم ينظر لحال الابن أم تعتبر الكفاية الظاهر الأول (قوله: وقضية كلامه عدم وجوب السكنى أيضا) أشار إلى تصحيحه وكتب عليه لعلهم استغنوا عن ذكرها بذكر سكنى الأصل فإنها تكون معه (قوله: ثم قال لكن قياس ما ذكرنا من أن الابن إلخ) يجاب بما مر من التعليل فلا ضرورة إلى تحمله إياهما.." (١)

"مطلقا حسما للباب.

(وإن اجتمعوا) أي الذكور، والإناث (فالأم) أولى بالحضانة (ثم أمها كما سبق) في أنه يعتبر كونهن مدليات بالإناث وقدمن على الأب لاختصاصهن بالولادة المحققة؛ ولأنهن أليق بالحضانة منه كما مر؛ ولأنه لا يستغنى في الحضانة عن النساء غالبا (فلو نكحت الأم) من لا حضانة له (ورضي بها الأب، والزوج فلا حق للجدة) لوفور شفقة الأم مع رضا من ذكر (ثم بعدهن الأب) بزيادة بعدهن لطول الفصل (ثم أمهاته) المدليات بالإناث وقدم عليهن لإدلائهن به (ثم الجد) أبو الأب، وإن علا (ثم أمهاته) المدليات بالإناث (ثم الأقرب فالأقرب) من الحواشي ذكرا كان أو أنثى (كما سبق) في أنه يقدم ذو الأبوين على ذي الأب وذو الأب على ذي الأم.

(فإن استويا) أي اثنان في القرب، واختلفا ذكورة وأنوثة كأخ وأخت (قدم بالأنوثة) ؛ لأن الإناث أصبر وأبصر (فتقدم أخت ثم أخ ثم بنت أخت ثم بنت أخ ثم ابن أخ) اعتبارا بمن يحضن لا بمن يدلي به وعدل إلى تعبيره بابن أخ عن تعبير أصله بابن أخت لما مر من أن الذكر غير الوارث لا يحضن (ثم خالة) تأخيرها عن بنتي الأخت، والأخ مخالف لما مر من تقديمها عليهما، وهو المذكور في المنهاج كأصله وغيره فاعتمده نبه عليه الإسنوي وغيره. (ثم عمه ثم عم وارث) بخلاف غير الوارث وهو العم للأم، والتصريح بذكر

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٣/٤٤٤

الوارث من زيادته (ثم بنت خالة ثم بنت عمة عم وارث ثم أولادهم على ما سبق) ثم خالة الأبوين ثم عمتهما ثم عمهما صرح به الأصل ثم قال، وإذا استوى اثنان من كل وجه كأخوين أو خالتان وتنازعا أقرع بينهما قطعا للنزاع.

(فرع: الخنثى هنا كالذكر) فلا يتقدم على الذكر في محل لو كان أنثى لقدم لعدم الحكم بالأنوثة (فلو ادعى الأنوثة صدق بيمينه) ؛ لأنها لا تعلم إلا منه غالبا فيستحق الحضانة، وإن اتهم؛ لأنها تثبت ضمنا لا مقصودا؛ ولأن الأحكام لا تتبعض.

[الباب السادس في نفقة المملوك]

(الباب السادس في نفقة المملوك) (وعلى السيد نفقة رقيقه غير المكاتب) ، ولو آبقا وزمنا وصغيرا وأعمى ومرهونا ومستأجرا ومعارا (وكسوته، وكذا ماء طهارته ومؤنته) أي وسائر مؤناته لخبر «للمملوك طعامه وكسوته، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق» وخبر «كفى بالمرء إثما أن يحبس عن مملوكه قوته» رواهما مسلم وقيس بما فيهما ما في معناهما بخلاف المكاتب، ولو فاسدا الكتابة لا يجب له شيء من ذلك على سيده لاستقلاله بالكسب ولهذا يلزمه نفقة أقاربه، وكذا الأمة المزوجة حيث أوجبنا نفقتها على الزوج ويجب ذلك (من غالب قوت رقيق) أي أرقاء (البلد وأدمهم وكسوتهم) من حنطة وشعير وزيت وقطن، وكتان وصوف وغيرها لخبر الشافعي «للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف» قال المعروف عندنا المعروف لمثله ببلده (فتجب كفايته، ولو كان رغيبا) في الأكل بحيث تزيد كفايته على كفاية مثله غالبا (وتسقط) عنه (بمضي الزمان) فلا تصير دينا عليه كنفقة القريب بجامع وجوبها بالكفاية (ويكسوه ما يليق بحال السيد من الرفيع والوسط، والخشن وينفقه) أي وينفق عليه (الشريكان بقدر الملك) أي ملكيهما (ولو تقشف السيد) بأن كان يأكل ويلبس دون المعتاد غالبا بخلا أو رياضة (لم يتبعه العبد) بل يلزم السيد رعاية الغالب له، ولو تنعم بما هو فوق اللائق به استحب أن يدفع إليه مثله، ولا يلزمه بل له الاقتصار على الغالب، وقوله - صلى الله عليه وسلم - «إنما هم إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه» قال الرافعي: حمله الشافعي على الندب أو على

ـــــــQقوله: قال وما يتوهم من أن غيرتها على قريبتها وأبيها يغني عن ذلك) قال الأذرعي: إنه ليس بشيء؛ لأن غير الثقة لا يؤمن، ولا يؤتمن

(قوله: وإن اجتمعوا فالأم أولى بالحضانة) للحديث السابق ولأنها ساوت الأب في القرب و الشفقة، واختصت بالولادة المحققة وبالأنوثة اللائقة بالحضانة.

(قوله: نبه عليه الإسنوي وغيره) وقال البارزي إنه الصواب وكلام الرافعي آخرا مؤول وما هنا نقله الرافعي عن الروياني فاعتمده النووي فوقع التناقض

[فرع الخنثى كالذكر في الحضانة]

(الباب السادس في نفقة المملوك) (قوله: وكذا ماء طهارته) كذا أطلقه في الروضة لكنه نقل في المجموع عن البغوي أنه لا يجب على السيد أن يشتري لمملوكه ماء الطهارة في السفر فيحتمل حمل ما في الروضة على الحضر، وهو الأوجه ويحتمل بقاؤه على إطلاقه، ويكون ما قاله البغوي وجها في المسألة ش الراجح الثاني وجرى عليه البلقيني والزركشي قال الأذرعي محل السهمين إذا كان مجديا عن الإعادة كما دل عليه توجيههم تحصيله وكتب أيضا وكذا تراب تيممه، وثمن الدواء، **وأجرة الطبيب** إذا مرض، وأجرة الحمام لإزالة الشعث كما يجب المشط والدهن للضرورة، وكذا لو كان لا يمكنه الغسل في البيت لشدة برد أو ضعف سواء وجب الغسل عن وطء أو حيض أو احتلام ومؤنة غسل ثيابه عند الحاجة بحسب العرف ويلزم السيد أن يعلم رقيقه المكلف ما يتعين عليه من أمور دينه أو يخليه ليتعلم ويلزمه بذلك، ولا يبعد كما قاله الأذرعي أن يجيء في وجوب تعليم الرقيق المسلم المراهق ما ذكر من الخلاف في تعليم البنين والبنات (قوله: وقيس بما فيهما ما في معناهما) ولأن السيد يملك كسبه وتصرفه فيه فيلزمه كفايته (قوله: بخلاف المكاتب إلخ) إلا إن احتاج كما سيأتي في بابه أن (قوله من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم إلخ) قال الماوردي وعليه أن يدفع إليه طعامه مخبوزا، وإدامه مصنوعا (قوله بل يلزم السيد رعاية الغالب له) استثنى في شرح مسلم منه ما إذا رضي العبد بذلك (قوله: كنفقة القريب) بجامع وجوبها بالكفاية وما سبق من استثناء فرض القاضي ونحوه يجيء هنا وقد صرح به في البحر.

(تنبيه) لو استحق الرقيق القتل بردة ونحوها لم يسقط وجوب كفايته كما اقتضاه إطلاقه كغيره؛ لأن قتله بتجويعه تعذيب يمنع منه حديث مسلم «، وإذا قتلتم فأحسنوا القتلة» أب ولأن السيد متمكن من منع

وجوبها عليه إما بإزالة ملكه عنه وإما بقتله؛ لأن له ولاية قتله بطريقه الشرعي وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه إذا كان غير محترم بياض بالأصل." (١)

"عليهما) ؛ لأنهما كاملان ولا حق لغيرهما فيها (وكذا الحكم لو استأجرا أرضا) مثلا (في المهايأة والنزاع وتأجير) أي إجارة (القاضي لهما) بمعنى عليهما فيه زيادة على ما في الأصل وعبارته ولو استأجرا أرضا وطلب أحدهما المهايأة وامتنع الآخر فينبغي أن يعود الخلاف في الإجبار.

(وإن اقتسماها بالتراضي ثم ظهر عيب بنصيب أحدهما فله بل لهما) الموافق لكلام الأصل بل للآخر (الفسخ) للقسمة وثبوت الفسخ للآخر نقله الأصل عن بحث القاضي، وهو بعيد وكلامه آخر الباب يقتضي المنع وهو ظاهر (وإن جرت المهايأة في عبد) مثلا (مشترك) بينهما (فقد بينا في) باب (اللقطة بأن) الباء زائدة أي أن (الأكساب النادرة كاللقطة والهبة ونحوهما) كالوصية (تدخل في المهايأة) كالأكساب العامة ولا حاجة لقوله ونحوهما (وكذا) يدخل فيها (المؤن النادرة **كأجرة الطبيب** والحجام) كالمؤن العامة فتكون الأكساب لذي النوبة والمؤن عليه إلا أرش الجناية كما مر في اللقطة (ويراعى في الكسوة قدر المهايأة فتجب عليهما إن كانت مياومة فرع لا تجوز المهايأة في ثمر الشجر) ليكون لهذا عاما ولهذا عاما (و) لا في (لبن الشاة) ليحلب هذا يوما وهذا يوما؛ لأن ذلك ربوي مجهول (وطريق من أراد ذلك أن يبيح كل منهما (لصاحبه مدة) واغتفر الجهل لضرورة الشركة مع تسامح الناس في ذلك

(فصل ليس للقاضي أن يجيب) جماعة (إلى قسمة) شيء (مشترك) بينهم (حتى يثبتوا) أي يقيموا (عنده) بينة (بالملك لهم) ؛ لأنه قد يكون في أيديهم بإجارة أو إعارة فإذا قسمه بينهم فقد يدعون الملك محتجين بقسمة القاضي قال البلقيني وخرج من هذا أن القاضي لا يحكم بالموجب بمجرد اعتراف العاقدين بالبيع ولا بمجرد إقامة البينة عليهما بما صدر منهما؛ لأن المعنى الذي قيل هنا يأتي هناك والأوجه خلاف ما قاله؛ لأن معنى الحكم بالموجب أنه إن ثبت الملك صح فكأنه حكم بصحة الصيغة واعترض ابن سريج على إجابة القاضي لهم إذا أثبتوا عنده الملك بأن البينة إنما تقام وتسمع على خصم ولا خصم هنا وأجاب ابن أبي هريرة بأن القسمة تتضمن الحكم لهم بالملك وقد يكون لهم خصم غائب فيسمع البينة ليحكم لهم عليه قال ابن الرفعة وفي الجواب نظر وخرج بإثبات الملك إثبات اليد؛ لأن القاضي لم يستفد به شيئا غير الذي عرفه وإثبات الابتياع أو نحوه؛ لأن يد البائع أو نحوه كيدهم (سواء) في عدم إجابته لهم (اتفقوا) على

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٣/٤٥٣

طلب القسمة (أو تنازعوا) فيه (ويقبل) في إثبات الملك (شاهد وامرأتان) كما يقبل فيه شاهدان قاله ابن كج (لا شاهد ويمين؛ لأن اليمين) إنما (شرعت لترد) على الخصم (عند النكول ولا مرد لها) هنا لعدم وجود الخصم وقيل

ـــــــــolم أر فيه شيئا وإنما تكلموا في ذلك في القسمة بينهم بالتصادق كما سيأتي وهذا كله في الكاملين المطلقي التصرف أما لو كان أحد الشريكين محجورا عليه فلو تمانع الولي والشريك المطلق التصرف فالظاهر أن الحاكم يؤجر عليهما جزما إذا قلنا يؤجر على الرشيد من حيث لا يجد راغبا في استئجار نصيب المحجور عليه بمفرده ولو طلب الرشيد المهايأة ولا حظ للمحجور فيها لم يجز للولي إجابته على المذهب وكيف الحال إذا لم تمكن إجارة نصيبه بمفرده هذا موضع نظر ولم أر في ذلك جميعه شيئا

[فصل ليس للقاضي أن يجيب جماعة إلى قسمة شيء مشترك بينهم حتى يثبتوا عنده بينة بالملك لهم]

(فصل) (قوله ليس للقاضي) قال شيخنا أي لا يجوز له نعم يظهر الجواز إذا قسم وبين مستند قسمته لانتفاء العلة حينئذ ولا يرد عليه ما في البهجة بقوله وباغيها أجب إلى آخره إذ ظاهره الوجوب في هذه الحالة وليس كذلك كا (تنبيه)

قال الغزي مسألة تقع كثيرا، وهي أن يخلف الميت أعيانا من قماش ونحاس وغيرهما وبعض الورثة غائب ويطلب الحاضر نصيبه وقد سئل ابن الصلاح عن مثل ذلك في خشب جاء أو إن قطعه وبعض الشركاء غائب فلا يباع نصيب الحاضر إلا إذا تمكن المشتري من قطعه وأجاب بأنه إن خيف من إبقائه في الأرض فوات شيء قطع بالحاكم؛ لأن له ولاية حفظ مال الغائب ثم إن أمكنت قسمة الإجبار للمماثلة بأن تساوت أعيانه في القيمة أو لم تمكن بأن اختلفت قيمة أعيانه وأمكنت قسمة التعديل بأن تعدل الأعيان بالقيمة قسمه الحاكم عن الغائب مع ولي اليتيم إن كان يتيما وحفظ نصيب الغائب إن أمكن فإن لم يمكن حفظ نصيب الغائب من الخشب بيع كله وحفظ ثمنه فإن تعذرت قسمة الإجبار فيه لعدم تماثله وإمكان تعديله ووجدنا من يشتري نصيب الأيتام مشاعا بيع وحده بشرط أن يساوي ثمن مثله لو بيع مع الجميع وإلا فلا ويباع الجميع؛ لأن هذا المشترك دائر بين أقسام كل واحد لا يخلو عن ضرر فتعين أهونها وقد اختلفوا في نظائره، وهو ما لا إجبار في قسمته فقيل يجبر على المهايأة وقيل يعطل على الشركاء وهما ضعيفان وقيل يباع، وهو ضعيف أيضا والصحيح أنه يؤجر على الشركاء والإجبار هنا متعذر وما ذكر قبلها فتعين فيه وفي أمثاله البيع. اهـ.

إذا عرف هذا فقد صرحوا بأن المشترك إذا كان أجناسا أو أنواعا لا إجبار فيه فمتى اشتملت التركة على

مثل ذلك تعين البيع بطلب الحاضر فإن اشتملت على نوع واحد وتماثلت القيمة أو لم تتماثل وأمكن التعديل أجبر على قسمتها بشرط أن ترتفع الشركة عن الجميع فلو لم يمكن التعديل إلا بعين وبعض أخرى فلا إجبار ويتعين البيع (قوله بحجتين بقسمة القاضي) لأنها قسمة إجبار وفعل القاضي لها حكم والحكم بدون ثبوت الملك لا يتجه وكتب أيضا قال الماوردي؛ لأن قسمة الحاكم إثبات لملكهما واليد توجب إثبات التصرف لا إثبات الملك (قوله قال البلقيني وخرج من هذا أن القاضي إلخ) أشار إلى تصحيحه (قوله؛ لأن المعنى الذي قيل هنا يأتي هناك) فيه نظر فإن القسمة تتضمن إفراز نصيب كل واحد وصيرورته معينا بعد أن كان شائعا وقد لا يكون الطالبون مالكين لذلك فيكون تصرفا في ملك غيره بغير إذنه، وأما الحكم بالصحة أو الموجب فإنما هو في تصرف صدر من غير الحاكم ورجع إليه فقد يحكم بصحته وقد يحكم بموجبه وعلى كل تقدير فلم يتصرف الحاكم في ملك غيره ع." (١)

"(أشركت) أي وقوله لغيره أشركتك (فيما ابتعته) وإن لم يقل مناصفة أو بالنصف (بيع في شروطه وحكمه في النصف) من المبيع بنصف الثمن الأول فإن قال: أشركتك في النصف كان بيعا في ربع المبيع كما في الروضة وكلامه ككثير يقتضي أنه لا يشترط ذكر العقد لكن قال في الأنوار قال الإمام ولا بد في الإشراك من ذكر البيع أو العقد بأن يقول أشركتك في بيع هذا أو عقد هذا ولا يكفي أن يقول أشركتك في هذا وبما قاله جزم شارح مختصر الجويني وهو مقتضى كلام الوسيط، والبسيط والإبانة انتهى ملخصا ثم قال وتصح التولية، والإشراك في المستأجر (بعت) أي وقوله لغيره بعتك هذا (بما قام علي مثله) أي مثل أشركتك في أنه بيع فيما ذكر (وليكن المبيع فيه كله) أي كل ما ابتاعه البائع بخلافه في أشركتك، والتصريح بهذا من زيادة النظم (والمؤن التي عليه فليزد) أي وليزد على الثمن فيما إذا باع بما قام عليه المؤن التي لزمته بواسطة المبيع كأجرة الكيال، والدلال، والحارس، والقصار، والرفاء، والصباغ، والختان، والخياط، والطبيب إن اشتراه مريضا، والبيت المحفوظ فيه المتاع، والإصطبل، والمكس وقيمة الصبغ وعلف الدابة للتسمين ومؤنة تطيين الدار وعمارتها وسائر المؤن (غير التي استبقاؤه) أي المبيع (بها قصد) بأن قصد بها استرباحه لأنها من مؤن التجارة أما إذا قصد بها استبقاؤه كنفقته وكسوته وأصل علفه ومؤنة سائسه وفداء الجاني **وأجرة الطبيب** لمرض حدث في يده فلا تزاد على الثمن بل تقع في مقابلة الفوائد المستفادة من المبيع (و) غير (أجر فعله وبيته) أما أجرهما كأن قصر المبيع بنفسه أو كاله أو حمله أو وضعه في بيته المملوك أو المستأجر أو المستعار فلا يزاد على الثمن أيضا وكذا ما تطوع به غيره لأن العين لا تعد قائمة عليه إلا

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٣٣٨/٤

بما بذل فإن أراد زيادته فليذكره كأن يقول بما قام علي وأجرة بيتي أو عملي أو عمل المتطوع

ـــــSقوله: فيما ابتعته) قوة كلامهم تعطي أنه لا يشترط هنا أيضا ذكر الثمن (قوله وحكمه) ومنه الحط بتفصيله وقوله: في النصف في صلة بيع (قوله أشركتك في النصف) بخلاف ما لو قال بالنصف فالمبيع النصف كما صرح به في الروض (قوله كما في الروضة) نعم إن قال أشركتك في نصفه بنصف الثمن تعين النصف كما صرح به النووي في نكته لمقابلته بنصف الثمن إذ لا يمكن أن يكون شريكا بالربع بنصف الثمن، لأن جملة المبيع مقابلة بالثمن فنصفه بنصفه شرح الروض (قوله قال الإمام ولا بد. . . إلخ) اعتمده م ر (قوله ملخصا) قال في شرح الروض وعليه أشركتك في هذا كناية (قوله فيما ذكر) أي: في شروطه وحكمه وفيه نظر إذ لا حط هنا على الوجه المراد في الإشراك، والتولية كما أوضحناه في هامش الصفحة السابقة.

(قوله: والمؤن التي عليه فليزد) لا يخفى أنه لا بد من علم العاقدين بالمؤن التي تزاد على الثمن كالثمن لأنه لا بد من علم العاقدين بالعوض، فالمراد بزيادتها أن البائع يضمها إلى الثمن ويخبر المشتري بقدرهما ثم يقول بعتك بما قام علي فإن أدخل في تلك المؤن في إخباره بها ما لم يزد كمؤن الاستيفاء حط عن المشتري كما سيأتي (قوله التي عليه) فيه حذف الصلة (قوله فليزد) يجوز زيادة الفاء، والمؤن معمول يزد ويجوز كونها جواب شرط مقدر، والمؤن معمول يزد أيضا أي وأما المؤن إلخ كما قيل في ﴿وربك فكبر﴾ [المدثر: ٣] (قوله التي لزمته) فيه إشارة إلى حذف صلة التي.

(قوله: المكس) بخلاف ما خلص به المغصوب (قوله ومؤنة سائسه) فرق بينه وبين الإصطبل.

(قوله: في بيته المملوك له، أو المستأجر أو المستعار) انظر هذا مع قول السابق البيت المحفوظ فيه المتاع، والإصطبل وهل المراد بذاك ما استؤجر للمتاع، والدواب بقصد

ـــــQبيع. . . إلخ) لو قال كتولية في شروطها وحكمها كان أولى ليفيد لحوق الحط ولو للبعض وأنه لو كان حط البعض قبل الإشراك لم يصح إلا بقدر ما يخصه من الباقي وأنه لو حط الثمن كله قبل لزوم عقد الإشراك لم يصح أو بعده انحط عن الثاني وأنه لو كان عرضا لم يصح الإشراك إلا إن انتقل أو ذكره مع قيمته وأنه متى انتقل تعين عينه كما في ق ل على الجلال

(قوله: ولا يكفي أن يقول. . . إلخ) الأوجه أنه كناية. اهـ. حجر في شرحي الإرشاد، والمنهاج وعليه يحمل كلام المصنف اهـ واعتمد م ر أيضا أنه كناية. اهـ. سم لكن في ع ش اعتماد عدم الاشتراط فراجعه وقولنا الأوجه. . . إلخ أي يمكن أن معنى قوله ولا يكفي. . . إلخ أي في صراحته وإن كفى في أصل الصحة

لأنه حينئذ كناية كما في رشيدي (قول المصنف بعت بما قام علي. . . إلخ) هذه من صور التولية لصحتها بغير لفظ تولية. اهـ. ق ل على الجلال ومثله بعت بما اشتريت كما ذكره أيضا قبل ذلك.

(قوله: فيما ذكر) أي في شروطه وحكمه.

(قوله: حدث في يده) هل يقيد بما إذا كان الخيار له أو لهما أو لا خيار." (١)

"لها افسخي أو اصبري على الجوع وبهذا الطريق يلجئها إلى الفسخ (تنبيه)

لو كانت أمة الموسر زوجة أحد أصوله الذين يلزمه إعفافهم فمؤنتها عليه كما هو مذكور ثمة حينئذ فلا فسخ له ولا لها وألحق بها نظائرها كما لو زوج أمته بعبده واستخدمه.

، ثم أخذ في بيان نفقة القريب فقال (ويلزم الفاضل) أي الذي فضل (عن تقوته) بمعنى قوته (و) قوت (عرسه) أي زوجته إن كانت (ليومه وليلته لفرعه) وإن نزل (وأصله) وإن علا (مقلا) أي عاجزا كل منهما عما يكفيه (ولو) كان (كسوبا) ولم يكتسب أو مخالفا في الدين أو غير وارث (ما به استقلا) هذا تنازعه يلزم والفاضل على الفاعلية وقوله ليومه صلة تقوته وقوله لفرعه صلة يلزم ولو عبر بدل التقوت بالحاجة كان أولى والأصل في لزوم نفقة الفرع قوله تعالى ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦] إذ إيجاب الأجرة لإرضاع الأولاد يقتضي إيجاب مؤنهم «وقوله - صلى الله عليه وسلم - لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» رواه الشيخان وفي لزوم نفقة الأصل قوله تعالى ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفا﴾ [لقمان: ١٥] وخبر «أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وولده من كسبه فكلوا من أموالهم» رواه الترمذي وحسنه والقياس على الفرع بجامع البعضية بل هو أولى؛ لأن حرمة الأصل أعظم والفرع بالتعهد والخدمة أليق، واعتبر في لزوم نفقتهما أن تكون فاضلة عما ذكر؛ لأنها شرعت على سبيل المواساة ومن لم يفضل عنه شيء ليس من أهلها بخلاف من فضل عنه سواء فضل بالكسب أم بغيره حتى يلزم الكسوب كسبها كما يلزمه كسب نفقة نفسه ويباع فيها ما يباع في الدين من عقار وغيره، وهل يباع من العقار كل يوم جزء بقدر الحاجة أو يقترض عليه إلى أن يجتمع ما يسهل بيعه وجهان قال البلقيني: رجح النووي في نظيرها من مسألة النفقة على العبد الثاني فليرجح هنا وقضية قول النظم ولو كسوبا أن الفرع الكامل إذا وجد كسبا يليق به يلزم الأصل نفقته وهو ما رجحه الرافعي في المحرر لكن الذي اقتضاه كلامه في شرحيه ترجيح عدم لزومها له وصححه النووي في المنهاج وأصل الروضة بخلاف العكس لعظم حرمة الأصل ولأن فرعه مأمور بمصاحبته

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٢٢/٣

بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب.

قال الأذرعي، وقد ذكروا في قسم الصدقات أن من لم تجر عادته بالكسب أو جرت به لكنه يشتغل بالعلم ولو اكتسب لانقطع عنه تحل له الزكاة فلتجب نفقته، وخرج بفرعه وأصله أي الحرين فرعه وأصله الرقيقان ولو مكاتبين وإخوته وأخواته ونحوهم؛ لأنهم ليسوا في معنى المنصوص عليه فإن كانا مبعضين لزمه نفقتهما بقدر حريتهما أو هو مبعض ففي أصل الروضة عن البسيط الظاهر أنه يلزمه نفقتهما وصحح فيها من زيادته لزوم نفقة تامة والمراد بما يستقل به ما يتمكن به من التردد والتصرف ولا يجب الإشباع كما صرح به في الوجيز ولا يكفي ما يسد الرمق ويجب أيضا الأدم والكسوة والسكنى ومؤنة الخادم إن احتاج إليه **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية فالمعتبر الكفاية وهي غير مقدرة؛ لأنها تجب عليه سبيل المواساة لدفع الحاجة فيعتبر حاله في السن والرغبة والزهادة.

ولو استغنى في بعض الأيام بضيافة أو غيرها لم تجب ولو تلفت في يده وجب الإبدال وكذا لو أتلفها بنفسه

ــــــــs زوجته (قوله: هذا) أي ما به استقلا (قوله: كان أولى) ليشمل غير القوت (قوله: وقضية قول النظم. . . إلخ) بل قضيته مع ملاحظة قول الشارح السابق سواء فضل بالكسب أم بغيره. . . إلخ. أنه يلزم الأصل كسبها للفرع المكتسب وقضية ضعف هذا بالنسبة للأصل فقط أنه يلزم الفرع كسبها للأصل المكتسب إذا لم يكتسب (قوله: فلتجب نفقته) المعتمد عدم الوجوب في صورة الاشتغال بالعلم والفرق أن باب الزكاة أوسع من باب الإنفاق م ر (قوله: ولا يجب الإشباع) قال في شرح الروض أي المبالغة فيه أما الشبع فواجب كما صرح به ابن يونس. اهـ.

(قوله: إن احتاج إليه) قال في شرح الروض: لمرض أو زمانة أو نحوهما اهـ (قوله: ولو استغنى. . . إلخ) وكالاستغناء فيما يظهر ما لو شغله المرض عن نحو الأكل (قوله: وكذا لو أتلفها بنفسه) انظر التلف بتقصير

ــــــــQ غير المكاتبة وللمبعضة الفسخ بالمهر بناء على جواز الفسخ ببعضه وهو المعتمد كما مر. اهـ. ق ل على الجلال.

(قوله: وقوت عرسه) أي ولو كان فاضلا عن نفقة المعسرين فلو ملك مدين أعطى الزوجة مدا والباقي للقريب. اهـ. ح ل فراجعه (قوله: أيضا وقوت عرسه) مثلها خادمها وكالزوجة المستولدة. اهـ. عميرة عن الخادم وهو في شرح م ر وهؤلاء الثلاثة هم المراد بالعيال في كلام بعضهم (قوله: ليومه وليلته) فيعتبر اليسار عند فجر كل يوم ولا يعتبر الفضل عن كفاية العمر الغالب هنا بخلاف ما مر في الزوجة نظرا لحرمة البعضية

ولعدم الدينية بفواتها كما سيأتي فكل موسر في الزوجة موسر هنا ولا عكس. اهـ. ق ل (قوله: فنازعه يلزم والفاضل) أي يلزم الشخص الذي فضل عن تقوته ما استقل به أصله أو فرعه ذلك الذي استقل به أصله أو فرعه (قوله: من عقار إلخ) أي إذا لم يحتج إليه. اهـ. ق ل وفي شرح م ر أنه يباع لها مسكنه وإن احتاجه (قوله: ولا يجب الإشباع) أي المبالغة فيه وأما إشباعه فواجب كما صرح به ابن يونس وغيره. اهـ.." (١)

"على الغني عشرين مثلا، وعلى المتوسط عشرة، ولا يفاوت بينهم في جنس الطعام؛ لأنه لو شرط على الغني أطعمة فاخرة أجحف الضيفان بالأغنياء (وللطعام والأدم) بزيادة اللام تقوية للعامل المؤخر وهو (قدر) بتخفيف الدال لغة في قدر بتشديدها أي: وقدر الطعام والأدم لكل واحد من رطل أو رطلين أو أزيد (و) ذكر (جنسه) أي: جنس كل منهما من خبز بر، أو شعير، أو لحم، أو زيت أو جبن أو غيرها بحسب عادتهم لينتفي الغرر (كمنزل) أي: كما يجب ذكر منزل للضيفان (وعلف) لدوابهم ففي المنزل يذكر ما يقيهم الحر والبرد ككنائسهم، وفضول منازلهم أو بيوت الفقراء الذين لا ضيافة عليهم وتعلى الأبواب ليدخلها المسلمون ركبانا كما شرطه عمر على أهل الشام، وفي العلف يذكر الحشيش أو القت، أو التبن، والشعير ولا يحتاج إلى ذكر قدر العلف فإن ذكر الشعير بين قدره، وإطلاق العلف لا يقتضي الشعير (وإن رضوا) بجعل الضيافة نقدا (ينقد) أي: الإمام يعني يجعلها نقدا وإنما اعتبر رضاهم؛ لأن الضيافة قد تكون أهون عليهم (وذا) أي: النقد المأخوذ عن الضيافة (مال يفي) أي: فيء يصرف لأهله خاصة كالأصل الذي هو الدينار، ويخالف الضيافة؛ لأن الحاجة إليها تقتضي التعميم وليس للضيف طلب بدل الضيافة وله أخذ الطعام بخلاف طعام الوليمة فإنه مكرمة ولا يطالبهم بطعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول ولو لم يأتوا بطعام اليوم فليس للضيف المطالبة من الغد به ولا يلزمهم أجرة الطبيب والحمام وثمن الدواء.

ولو تنازعوا في إنزال الضيف فالخيار له ولو تزاحم الضيفان على ذمي فالخيار له ولو قل عددهم وكثر الضيفان فالسابق أحق فإن تساووا أقرع وليكن لهم عريف يرتب أمرهم

(و) جاز (ضرب لهزم وأخذ اللحية مطأطئ الرأس لدفع الجزية) يعني لقابض الجزية عند دفعها له أن يهين من هي عليه بأن يكون قاعدا، والدافع لها واقفا مطأطئ الرأس فيأخذ بلحيته ويضرب لهزمتيه وهما مجمع اللحم بين الماضغ والأذن ويقول يا عدو الله أد حق الله وفسر بعضهم الصغار في الآية بهذه الهيئة. قال البلقيني: والظاهر أنه يضربه بالكف مفتوحة قال الرافعي: ويشبه أن يكفي الضرب في أحد الجانبين. قال

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٣٩٧/٤

وهذه الهيئة مستحبة وقيل واجبة (قلت وعيب ذا) على قائله فقد قال النووي: هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ ولا نعلم لها أصلا معتمدا ولم ينقل أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ولا أحدا من الخلفاء الراشدين فعل شيئا منها وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين وقال الجمهور: تؤخذ الجزية برفق كأخذ الديون أي: ويكفي في الصغار أن يجري عليهم الحكم بما لا يعتقدونه وبهذا فسر الأصحاب الصغار كما نقله الرافعي عن تصحيحهم

ــــــــsالأمرين بشرط البيان

(قوله: وذكر جنسه إلخ) قد يقال هذه التفصيلات خلاف ظاهر خبر البيهقي السابق (قوله: ولو لم يأتوا بطع١م اليوم الأول إلخ) ولو لم يمر بهم أحد سنة لم يلزمهم شيء عباب (قوله: فليس للضيف المطالبة) قيل كذا أطلقوه وقضيته سقوطه مطلقا وفيه نظر وإنما يتجه إن شرطه عليهم أياما معلومة فلا يحسب هذا منها، أما لو شرط عليهم كلهم أو بعضهم ضيافة عشرة مثلا كل يوم ففوتت ضيافة القادمين في بعض الأيام فيحتمل أن يقال يؤخذ بدلها لأهل الفيء ويحتمل سقوطها والأقرب الأول وإلا لم يكن لاشتراط الضيافة في هذه الصورة كبير جدوى. اهـ.

وقوله: فلا يحسب هذا منها متجه جدا لكن قد ينافيه أنهم عقبوا ما ذكروه من أنه لا مطالبة به بقولهم بناء على أن الضيافة زائدة على الجزية. اهـ.

إذ قضية ذلك سقوطه وإلا جاز بناؤه على أنه جزية أيضا فتأمله (فرع)

ويشترط عليهم الفاكهة الغالبة في وقتها وتزويد الضيف كفاية يوم وليلة عباب

(قوله: أي: ويكفي في الصغار أن يجري عليهم الحكم بما لا يعتقدونه) هذا لا يخالف ما مضى عند قول الماتن وانقياد ومن قول الشارح وبانقيادهم لأحكامنا التي يعتقدون تحريمها كالزنا والسرقة إلخ لأنا نقول نحن لا نؤاخذهم إلا بما يعتقدون تحريمه ولكن نقيم عليهم أحكامه عندنا من القطع والرجم وغير ذلك وإن كانوا لا يعتقدون ترتب ذلك عليه عندهم، ثم رأيت الشارح في باب نكاح المشرك صرح بأنهم لا يحدون بشرب الخمر إذا ترافعوا إلينا ورضوا بحكمنا ونقله عن الرافعي والإمام وعلله بأنهم لا يعتقدون تحريمه كذا بخط شيخنا الشهاب البرلسي (تنبيه)

قال في العباب ولو سلم الذمي الجزية أو دين مسلم من مال بيده لم نعلم حرمته وجب قبوله أو نعلمه كأن باع خمرا عنده وقبضه حرم قبوله وإن أخبره الذمي به ففي تحريمه وجهان. اهـ.

وقوله: حرم قبوله قال في الخادم وهو الموافق لقاعدة الشافعي في الأصول أن الكفار مكلفون

ـــــــــــوصدقة. اهـ.

م ر في حاشية شرح الروض وفي شرح المنهاج لولده فإن شرط فوقها مع رضاهم جاز. اهـ.

وظاهره أن حكم الزائد حينئذ حكم الثلاثة (قوله: فليس للضيف إلخ) أي: بناء على أن الضيافة زائدة على الجزية شرح الروض قال شيخنا أي: فهي مواساة كنفقة القريب. اهـ.

م ر في حاشيته

(قوله: باطلة) بل هي حرام إن تأذى بها وإلا كرهت. اهـ.

م ر في حواشي شرح الروض وق ل على الجلال وظاهره حتى لطم الوجه (قوله: أن يجري عليهم الحكم بما لا يعتقدونه) وهو إلزامهم إعطاء الجزية وبهذا يندفع." (١)

"فيه قال الجزولي انظر **أجرة الطبيب** وثمن الزراريع قيل على الجاني وقيل لا شيء عليه وهو ظاهر الكتاب وقال الفاكهاني ظاهر الرسالة أنه لا يعطى أجرة الأدوية ولم يقل به مالك وقيل يعطى ما أنفقه من الأدوية قاله الفقهاء السبعة قال ابن ناجي أراد الفاكهاني بقوله ولم يقل به مالك أي لم يقل بأن الأجرة له بل قال مثل ظاهر كلام الرسالة إذا قيل له من انكسر فخذه ثم جبرت مستوية أله ما أنفق في علاجه قال ما علمته من أمر الناس أرأيت إن برئ على شين أيكون له قيمة الشين وما أنفق في علاجه اه وقال أبو الحسن قال ابن يونس قال مالك وليس أجر الطبيب بأمر معلوم معمول به ثم ذكر ما تقدم وقال بعده ابن رشد وقال الفقهاء السبعة فيما دون الموضحة من جراح الخطإ أجر المداوي صح من المقدمات هنا وقال ابن الحاجب هذا قال مالك ما علمت أجر الطبيب من أمر الناس ذكره قبل الكلام على الأعضاء المقررة وذكر المصنف في آخر باب الغصب في ذلك قولين.

ص (كجنين البهيمة)

ش: قال في المسائل الملقوطة لما ذكر المسائل التي انفرد بها مالك ولم يتابعه عليها أحد من فقهاء الأمصار: من ضرب بطن بهيمة فألقت جنينا ميتا فعليه عشر قيمة أمه اه وما قاله خلاف ما قاله المصنف من أنه إنما فيه قيمة ما نقصها وما قاله المصنف هو الذي يقوله أهل المذهب.

ص (وإن بشين فيهن)

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ١٤٢/٥

ش: الضمير للجائفة والآمة والمنقلة والهاشمة والموضحة ومعناه أنه إذا حصل بسبب واحد من هذه الجراحات شين فإنه لا يزاد على المقدر فيها شيء لأجل الشين ولم يذكروا خلافا في اندراج شين غير الموضحة واختلف في اندراج شين الموضحة على ثلاثة أقوال الأول يندرج وهو ظاهر كلامه هنا وعزوه في التوضيح لأشهب وهو ظاهر إلحاقا لها ببقية أخواتها والثاني أنه يزاد لأجل الشين سواء كان قليلا أو كثيرا وعزوه في التوضيح لابن زرقون وهو مذهب المدونة قال فيها وموضحة الوجه والرأس إذا برئت على شين؛ زيد في عقله بقدر الشين اهـ والثالث روى ابن نافع عن مالك إن كان أمرا منكرا زيد له وإلا فلا اهـ من التوضيح وقال الشيخ زروق في الموضحة إذا برئت على شين ثلاثة مشهورها قول مالك وابن القاسم أنه يزاد على ديتها بقدر الشين انتهى.

ص (وفي اليدين)

ش: قال ابن ناجي والدية كاملة في مجموع اليدين سواء قطعت الأصابع خاصة أو قطعت مع الكف أو مع الذراع أو قطعت اليدان من المنكبين وهو الذي قلناه هو قول مالك من رواية أشهب ولو قطع كف وليس فيها إلا أصبع واحدة فله دية الأصبع واستحسن ابن القاسم في الكف حكومة قال أشهب لا شيء له في الكف إذا ما بقي شيء له دية واتفقوا إذا بقي الكف خاصة ففيها حكومة وأنه إن لم يذهب له إلا أصبع واحد فلا شيء له فيما بقي من الكف واختلفوا فيما بين ذلك فجعل ابن القاسم الأصبع قليلا كما لو لم يبق فيها شيء وجعل أشهب وجودها مانعا من أخذ الحكومة ووافقه على ذلك سحنون وقاله ابن القاسم في الأصبعين وجعل عبد الملك الثلاثة من حيز القليل فله في الكف عنده بحساب ما ذهب من الأصابع وقال المغيرة إذا ذهب منها أصبعان ثم قطع الكف بعد ذلك فإن أخذ في الأصبعين عقلا أو قودا فله عقل." (١)

"والموضحة حولا كذا لو ضرب سنه فتحركت فلو أجله القاضي فجاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا في سبب سقوطها فإن قبل مضي السنة فالقول للمضروب وإن بعد مضيها فللضارب ولو شج رجلا فالتحمت ونبت الشعر ولم يبق لها أثر يسقط الأرش وعند أبي يوسف يجب أرش الألم، وهو حكومة عدل، وعند محمد **أجرة الطبيب** وكذا." (٢)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢٥٩/٦

(٢) ملتقى الأبحر إبراهيم الحَلَبي ص/٣٥٥

"أو غير ذلك أو مكان الكسوة دراهم أو غيرها لم يلزمه بذله ولا يلزمها قبوله بغير رضاها لو بذله وإن تراضيا على ذلك جاز بخلاف الطعام وليس هو معاوضة حقيقة ولكل منهما الرجوع عنه بعد التراضي في المستقبل ولا يملك الحاكم فرض غير الواجب كدراهم مثلا ولا يعتاض عن الماضي بربوى١ وعليه مؤنة نظافتها من الدهن والسدر والصابون وثمن ماء شرب ووضوء وغسل حيض ونفاس وجنابة ونجاسة وغسل ثياب وكذا المشط وأجرة القيمة نحوه وتبيض الدست وقت الحاجة ولا يجب عليه الأدوية **وأجرة الطبيب** والحجام والفاصد وكذا ثمن الطيب والحناء والخضاب ونحوه إلا أن يريد منها التزين به أو قطع رائحة كريهة منها ويلزمها ترك حناء وزينة نهاها عنه فإن احتاجت إلى من يخدمها لكون مثلها لا يخدم نفسها أو لموضعها٢ ولا خادم لها لزمه لها خادم حر أو عبد إما بشراء أو كراء أو عارية ولا يلزمه أن يملكها إياه ولا إخدام لرقيقة ولو كانت جميلة فإن طلبت منه أجر خادمها فوافقها جاز وإن أبى وقال أنا آتيك بخادم سواه فله ذلك إذا أتى بمن يصلح لها ولا يكون الخادم إلا ممن يجوز له النظر إليها أما امرأة أذو رحم محرم فإن كان الخادم ملكها كان تعيينه إليهما وإن كان ملكه أو استأجره أو استعاره فتعيينه إليه ويجوز أن تكون كتابية ويلزمها قبولها،

١ لا يجوز الاعتياض بربوي لأن النفقة الواجبة من الربوي فيؤدي ذلك إلى ربا النسيئة

٢ إن كان مثلها لا يخدم نفسها. يزيد من المتزوجات بأمثاله: أو لموضعها يعني من المجد ومكانتها من شرف الحسب.." (١)

"بعد ولهذا قالوا الإبراء عن النفقة لا يصح إلا إذا وجبت بالقضاء أو الرضا ومضت مدة فحينئذ يصح الإبراء، كذا في البدائع وفي البزازية أنت بريء من نفقتي ما دمت امرأتك فإن لم يفرض القاضي النفقة فالإبراء باطل وإن فرض لها القاضي النفقة كل شهر عشرة دراهم صح الإبراء من نفقة الشهر الأول دون ما سواها اهـ.

وهذا يدل على أن التقدير في مثل هذا يقع على الشهر الأول دون ما عداه فإن قلت إذا حكم مالكي في أصل العقد وفي شروطه وكتب وحكم بموجبه كما يفعل الآن، ثم بعد ذلك شكت المرأة وطلبت التقرير عند قاض حنفي فهل له تقريرها قلت لم أره صريحا أيضا وما نقلوه في كتاب القضاء كما في فصول العمادي والبزازية من أن الحكم لا يرفع الخلاف إلا إذا كان بعد دعوى صحيحة في حادثة من خصم على خصم

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الحجاوي ١٣٨/٤

وما نقل الكل من أن شرط صحة الحكم تقدم الدعوى والحادثة يقتضي أن للحنفي ذلك، وقد كثر وقوعها في زماننا خصوصا أن النفقة تتجدد في كل يوم وما يتجدد لم يقع فيه حكم، وفي القنية قول القاضي استديني عليه كل شهر كذا فرض منه كحبس المدعى عليه قضاء به.

وأشار المصنف بوجوب النفقة عليه إلى أنه إذا لم يعط الزوج لها نفقة ولا كسوة فلها أن تنفق من طعامه وتتخذ ثوبا من كرباسه بغير إذنه كما في الذخيرة والقنية ومن النفقة التي على الزوج الحطب والصابون والأشنان والدهن للاستصباح وغيره وثمن ماء الاغتسال؛ لأنه مؤنة الجماع وفي كتاب رزين جعله عليها وفصل في ماء الطهر من الحيض بين أن يكون حيضها عشرة أيام فعليها أو أقل فعليه، وأجرة القابلة على من استأجرها من الزوجة والزوج فإن جاءت بغير استئجار فلقائل أن يقول عليه؛ لأنه مؤنة الجماع ولقائل أن يقول عليها **كأجرة الطبيب**، وأما ثمن ماء الوضوء فعليها فإن كانت غنية تستأجر من ينقله ولا تنقله بنفسها وإن كانت فقيرة فإما أن ينقله الزوج لها أو يدعها تنقله بنفسها، كذا في الخلاصة وبه علم أن أجرة الحمام عليه؛ لأنه ثمن ماء الاغتسال لكن له منعها من الحمام حيث لم تكن نفساء كما سيأتي بيانه وسوى في الظهيرية بين ثمن ماء الاغتسال وماء الوضوء في الوجوب عليه وهو الظاهر وفي الواقعات ماء وضوئها عليه غنية كانت أو فقيرة؛ لأنها لا بد لها منه فصار كالشرب اهـ.

فظهر ضعف ما في الخلاصة وفي الذخيرة لو طلبت المرأة من القاضي فرض النفقة وكان للزوج عليها دين فقال احسبوا لها نفقتها منه كان له ذلك؛ لأن الدينين من جنس واحد فتقع المقاصة كما في سائر الديون إلا أن في سائر الديون تقع المقاصة تقاصا أو لم يتقاصا وهنا يحتاج إلى رضا الزوج لوقوع المقاصة؛ لأن دين النفقة أنقص من سائر الديون لسقوطه بالموت بخلاف سائر الديون فكان دين الزوج أقوى فيشترط رضاه بالمقاصة كما لو كان أحد الدينين جيدا والآخر رديئا اهـ.

وفي نفقات الخصاف لو كفل رجل لها بالنفقة كل شهر عشرة دراهم لزم شهر واحد عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف يقع على الأبد وهو أرفق بالناس وعليه الفتوى وأجمعوا أنه لو قال: كفلت لك بنفقتك كل شهر كذا أبدا أو ما دمتما زوجين فإنه يقع على الأبد ما داما زوجين، وأما الكسوة فقال في الظهيرية قدر محمد الكسوة بدرعين وخمارين وملحفة في كل سنة واختلفوا في تفسير الملحفة قال بعضهم الملاءة التي تلبسها المرأة عند الخروج، وقال بعضهم هي غطاء الليل تلبسه في الليل وذكر درعين وخمارين أراد بهما صيفيا وشتويا ولم يذكر السراويل في الصيف ولا بد منه في الشتاء، وهذا في عرفهم أما في عرفنا فتجب السراويل وثياب أخر كالجبة والفراش التي تنام عليه واللحاف وما تدفع به أذى الحر والبرد في الشتاء درع خز وجبة

قز وخمار إبريسم ولم يذكر الخف والمكعب في النفقة؛ لأن ذلك إنما يحتاج إليه للخروج وليس للزوج تهيئة أسباب الخروج اهـ.

وفي المجتبى أن ذلك يختلف باختلاف الأماكن

ـــــــه (قوله وفي نفقات الخصاف لو كفل إلخ) قال الرملي سيأتي بحث الكفالة بالنفقة في شرح قوله ولا تجب نفقة مضت إلا بالقضاء أو الرضا.

(قوله: ولم يذكر الخف والمكعب إلخ) قال الرملي وعليه خف لجاريتها أو المكعب كما في التتارخانية عن الذخيرة وفي جامع الفصولين وهنا مسألة عجيبة وهو أنه لا يجب على الزوج خفها ويجب خف أمتها؛ لأنها منهية عن الخروج لا أمتها اهـ.

ومثله في كثير من الكتب وسيصرح هذا الشارح بها في قوله ولخادم اهـ. ملخصا. وذكر في النهر أن التعليل المذكور يعين كون المراد بالملحفة غطاء الليل." (١)

"أو عربية قالوا لأن ثبوت الزيادة لمعنى في العبد، وهو حذاقته فلم يكن ما أنفقه على المعلم موجبا للزيادة في المالية، ولا يخفى ما فيه إذ لا شك في حصول الزيادة بالتعلم، ولا شك أنه مسبب عن التعليم عادة، وكونه بمساعدة القابلية في المتعلم هو كقابلية الثوب للصبغ فلا يمنع نسبته إلى التعليم فهو شرط علة عادية، والقابلية شرط، وفي المبسوط أضاف نفي ضم المنفق في التعليم إلى أنه ليس فيه عرف ظاهر حتى لو كان فيه عرف ظاهر يلحق برأس المال كذا في فتح القدير.

وأشار المؤلف إلى أنه لا يضم **أجرة الطبيب**، والرائض، والبيطار، والفداء في الجناية، وجعل الآبق لندرته فلا يلحق بالسابق لأنه لا عرف في النادر والحجامة والختان لعدم العرف، وكذا لا يضم نفقة نفسه وكراؤه، ولا مهر العبد، ولا يحط مهر الأمة لزوجها، والذي يؤخذ في الطريق من الظلم لا يضم إلا في موضع جرت العادة فيه بينهم بالضم قوله (فإن خان في مرابحة أخذ بكل ثمنه أو رده، وحط في التولية) ، وهذا عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف يحط فيهما، وقال محمد يخير فيهما لمحمد إن الاعتبار للتسمية لكونه معلوما، والتولية والمرابحة ترويج وترغيب فتكون وصفا مرغوبا فيه كوصف السلامة فيتخير لفواته ولأبي يوسف إن الأصل فيه كونه تولية ومرابحة، ولهذا ينعقد بقوله وليتك بالثمن الأول أو بعتك مرابحة على الثمن الأول إذا كان معلوما فلا بد من البناء على الأول، وذلك بالحط غير أنه يحط في التولية قدر الخيانة من رأس المال، وفي

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ١٩٢/٤

المرابحة منه، ومن الربح ولأبي حنيفة أنه لو لم يحط في التولية لا تبقى تولية لأنه يزيد على الثمن الأول فتغير التصرف فتعين الحط، وفي المرابحة لو لم يحط تبقى مرابحة، وإن كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فأمكن القول بالتخيير، ولم يذكر المصنف والشارح بما تظهر الخيانة قال في فتح القدير هي إما بإقرار البائع أو بالبينة أو بنكوله عن اليمين، وقد ادعاه المشتري هذا على المختار، وقيل لا تثبت إلا بإقراره لأنه في دعوى الخيانة مناقض فلا يتصور ببينة ولا نكول، والحق سماعها كدعوى العيب، وكدعوى الحط فإنها تسمع اهـ.

وقوله، وحط أي أسقط قدر الخيانة من المسمى، وفي السراج الوهاج، وصورة الخيانة في التولية إذا اشترى ثوبا بتسعة، وقبضه ثم قال لآخر اشتريته بعشرة، ووليتك بما اشتريته فاطلع على ذلك، وبيان الحط في المرابحة على قول أبي يوسف إذا اشتراه بعشرة، وباعه بربح خمسة ثم ظهر أنه اشتراه بثمانية فإنه يحط قدر الخيانة من الأصل، وهو الخمس، وهو درهمان، وما قابله من الربح، وهو درهم فيأخذ الثوب باثني عشر درهما. اهـ.

وقدمنا أنه إذا اشترى متاعا، ورقمه بأكثر من ثمنه، وباعه مرابحة على الرقم فإنه يجوز، وقيده في المحيط بما إذا كان عند البائع أن المشتري يعلم أن الرقم غير الثمن فأما إذا كان المشتري يعلم أن الرقم، والثمن سواء فإنه يكون خيانة، وله الخيار كذا في المحيط.

وأشار بعدم الحط في التولية إلى أن المشتري إذا وجد بالمبيع عيبا ثم حدث به عيب عنده لا يرجع بنقصان العيب لأنه لو رجع يصير الثمن الثاني أنقص من الأول، وقضية التولية أن يكون مثل الأول، وهذا مستثنى من قولهم في خيار العيب، وبقوله رده إلى اشتراط قيام المبيع بحاله فلو هلك قبل رده أو حدث به ما يمنع الرد لزمه بجميع المسمى، وسقط خياره عند أبي حنيفة، وهو المشهور من قول محمد لأنه مجرد خيار فلا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لأن المستحق فيه للمشتري الجزء الفائت، وظاهر كلامهم أن خيار ظهور الخيانة لا يورث فإذا مات المشتري فاطلع الوارث على خيانة بالطريق السابق فلا خيار له، وأطلق الحط في التولية فشمل حالة هلاك المبيع وامتناع رده لأنه لا خيار له، وإنما يلزمه الثمن الأول، وفي المحيط، وإن ضم إلى الثمن ما لا يجوز ضمه ثم علم به المشتري فله الخيار اهـ.

قوله (ومن اشترى ثوبا فباعه

ــــــــــــــــ

يقول قيمته كذا أو رقمه كذا فأرابحك على القيمة أو رقمه، ومعنى الرقم أن يكتب على الثوب المشترى مقدارا سواء كان قدر الثمن أو أزيد ثم يرابحه عليه، وهو إذا قال رقمه كذا وهو صادق لم يكن

خائنا فإن غبن المشتري فيه فمن قبل جهله. اهـ.
وظاهره أن الرقم يكون بالقيمة لا بأكثر وإن زادت على الثمن، ويدل عليه قوله وهو صادق، وإلا فما وجه اشتراط صدقه، وحينئذ فيجوز أن يقول رقمه كذا أو قيمته كذا، وينافيه ما مر عن النهاية من أنه لا يقول قام علي بكذا، ولا قيمته ولا اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب، وإنما يقول رقمه كذا، وظاهره أنه لا يشترط كون الرقم بالقيمة فليتأمل.

(قوله وأشار بعدم الحط في التولية) كذا في بعض النسخ، وفي بعضها، وأشار بالحط، وهو الصواب.." (١)

"بتقسيم الشارع، ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين للتفاوت في القيمة، وإن تساويا فيها بالظن، فصار شبهة منع القصاص، فإن قيل إن استقام عدم المماثلة في الحر والعبد لم يستقم بين العبدين لإمكان تساوي قيمتهما بتقويم المقومين أجيب بأن التساوي إنما يكون بالحزر والظن والمماثلة المشروطة شرعا لا تثبت بذلك كالمماثلة في الأموال الربوية بخلاف طرفي الحرين؛ لأن استواءهما متيقن بتقويم الشرع وبخلاف الأنفس؛ لأن الخلاف فيها متعلق بإزهاق الروح، ولا تفاوت فيه قال صاحب الكفاية: فإن قيل قوله تعالى ﴿والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن﴾ [المائدة: ٤٥] مطلق يتناول موضع النزاع فيكون حجة عليكم قلنا قد خص منه الحربي.
والمستأمن والعام إذا خص منه شيء يجوز تخصيصه بخبر الواحد فخصصناه بما روي عن عمران بن حصين أنه قال «قطع عبد لقوم فقراء أذن عبد لقوم أغنياء فاختصموا إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فلم يقض بالقصاص» اهـ.
أقول: فيه نظر أما أولا:؟ فلأنه قد تقرر في علم الأصول أن النص العام إذا خص منه شيء بكلام مستقل موصول به يكون ذلك العام المخصص منه البعض ظنيا في الباقي فيجوز تخصيصه بخبر الواحد، وأما إذا خرج من النص العام شيء مما هو مفصول عنه غير موصول به فلا يكون ذلك ظنيا في الباقي بل يكون باقيا على حالته الأولى، ولا شك أن مخرج الحربي والمستأمن من الآية المذكورة ليس بكلام موصول بها فتكون باقية على قطعيتها الأصلية فلا يجوز تخصيصها بخبر الواحد وقد مر منا غير مرة نظير هذا النظر في محاله.
وأما ثانيا؛ فلأن حديث عمران بن حصين إنما يفيد عدم جريان القصاص في الأطراف بين العبدين ولا يفيد

---
(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ١٢٠/٦

عدم جريانه فيما بين الرجل والمرأة ولا بين الحر والعبد فبقي الاعتراض بإطلاق الآية المذكورة في هاتين الصورتين ولم يتم الجواب.

قال – رحمه الله – (وطرف الكافر والمسلم سيان) أي مثلان فيجري القصاص بينهما للتساوي في الأرش وقال الشافعي: لا يجري لما ذكرنا من أصله قال – رحمه الله – (وقطع يد من نصف ساعد وجائفة برئ منها ولسان وذكر إلا أن تقطع الحشفة) أي لا قصاص في هذه الأشياء لعدم المماثلة فيها؛ لأن في القطع من نصف الساعد كسر العظم ويتعذر التساوي فيها إذ لا ضابط له، وفي الجائفة البرء نادر فلا يمكن أن يخرج الثاني جائفة على وجه يبرأ منه، فيكون إهلاكا، فلا يجوز والذكر واللسان ينقبضان وينبسطان فلا يمكن اعتبار المماثلة فيهما إلا أن يقطع من الحشفة؛ لأن موضع القطع معلوم فيصار إليه وعن أبي يوسف أنه إذا قطع من أصلهما يجب بخلاف ما إذا قطع بعضها لتعذر اعتبار المماثلة فيه قال في الينابيع: إذا قطع اليد من العضو والرجل من الفخذ فعندهما فيه الدية، وما فوق الكتف والقدم، ففيه حكومة عدل وعند أبي يوسف ما فوق الكعب والقدم مع الأصابع وفي الخلاصة دية اليد تجب مؤجلة في سنتين ثلثاها في السنة الأولى والباقي في السنة الثانية وإذا كسر يد عبد رجل أو رجله لا يجب في الحال شيء.
ولو قطع أصبعا زائدة وفي يده مثلها لا قصاص بالإجماع وقال أبو حنيفة في الأقطعين والأشلين إنه لا قصاص، وهو قول أبي يوسف في رواية الحسن عنه وكذلك مقطوع الإبهام أو الأصابع كلها إذا قطع إنسان يده فلا قصاص في قول أبي حنيفة إنه لا قصاص فيه، وفيه حكومة عدل، ولو كسر عظما من ساعد أو ساق أو غيره ففيه حكومة عدل وفي ثدي المرأة دية كاملة ولا ذكر له في الكتب وفي كسر الصلب دية كاملة إن منعه عن الجماع وأحدبه فأما إذا لم يحدبه ولم يمنعه من الجماع فهذا على نوعين: إما أن يبقى للجراحة أثر ففيه حكومة عدل ولم يجب كمال الدية، وأما إذا لم يبق لها أثر لم يجب فيه شيء، وقد مر هذا فيما تقدم، وفي الظهيرية وكذا صدر المرأة إذا انكسر وانقطع الماء منه ففيه الدية وفي الصلب إذا دق لكن يقدر على الجماع ففيه حكومة عدل، وإن لم يقدر وصار أحدب فدية كاملة، وإن عاد إلى حبله ولم ينقص ولكن فيه أثر الضرب ففيه حكومة عدل، وإن لم يكن فيه أثر فلا شيء فيه في قول أبي حنيفة، وعندهما تجب **أجرة الطبيب** وفي الذكر كمال الدية وفي ذكر الخصي حكومة عدل سواء كان يتحرك أو لا يقدر الخصي على الوطء أو لا يقدر وعلى هذا الخلاف ذكر العنين.
وأما ذكر الشيخ الكبير إن كان يتحرك ولا يقدر على الوطء فالجواب فيه كالجواب في ذكر الخصي وذكر

العنين وفي التهذيب، وفي ذكر الخصي والعنين حكومة عدل، وهو ما يرى القاضي بمشورة أهل البصيرة، وقيل يقوم إن لو كان عبدا مجبوبا وغيره فتجب." (١)

"لم توجد المماثلة إلا معنى فلا يصار إليه مع القدرة على المماثلة صورة ومعنى فيخير الولي بخلاف ما إذا مات من السراية؛ لأن الفعل واحد وبخلاف ما إذا كانا خطأين؛ لأن الموجب فيه الدية، وهو بدل المحل والمقتول واحد ألا ترى أن عشرة لو قتلوا واحدا خطأ يجب عليهم دية واحدة لاتحاد المحل، وإن تعدد الفعل، ولو قتلوه عمدا قتلوا به جميعا؛ لأن القصاص جزاء الفعل، وهو متعدد، وإن اتحد؛ ولأن أرش اليد لو وجب كان يجب عليه عند الجزاء؛ لأنه وقت استحكام أثر الفعل ولا سبيل إليه؛ لأنه حينئذ تجب دية النفس بالجزاء فيجتمع وجوب بدل الجزاء، والكل في حالة واحدة، وهو محال، ولو وجب ذلك لوجب بقتل النفس الواحد ديات كثيرة للأطراف؛ لأنها تتلف بتلف النفس أما القتل والقطع فقصاصان فأمكن اجتماعهما وبخلاف ما إذا قطع وسرى حيث يكتفي بالقطع لاتحاد الفعل، وأما الثاني، وهو ما إذا كانا مختلفين بأن كان أحدهما خطأ والآخر عمدا والثالث.

وهو ما إذا كانا خطأين وتخلل بينهما برء فلأن الجمع غير ممكن فيهما لاختلاف حكم الفعلين في الأول ولتخلل البرء في الثاني، وهو قاطع للسراية فيعطى لكل فعل حكم نفسه وقوله لا في خطأين لم يتخلل بينهما برء فتجب دية واحدة هذا إخراج من قوله وأخذ بالأمرين أي موجبي فعله إلا في هذه الصورة، فإنهما يتداخلان لا يؤخذ إلا بالقتل فيجب فيه دية النفس لا غير، وقد بينا وجهه في أثناء البحث وقوله كمن ضرب رجلا مائة سوط فبرئ ومن تسعين ومات من عشرة يعني تجب فيه دية واحدة كما إذا كان القطع والقتل خطأين ولم يتخلل بينهما برء، وإنما كان كذلك؛ لأن الضربات التي برئ منها، ولم يبق لها أثر سقط أرشها لزوال الشين، وهذا عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وعن أبي يوسف فيها حكومة عدل، وعن محمد أنه يجب فيها **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وستأتي المسألة بأدلتها في فصل الشجاج إن شاء الله تعالى، ولو بقي لها أثر بعد البرء يجب موجبه مع دية النفس بالإجماع؛ لأن الأرش يجب باعتبار الشين في النفس، وهو ببقاء الأثر، ولو قطع أصبعه أو يده ثم قطع الآخر ما بقي من اليد فمات كان القصاص على الثاني في النفس دون الأول ويقطع أصابع الأول أو يده وقال زفر والشافعي: يقتلان لهما أن زوال الحياة مضاف إلى القطعين؛ لأنه اتصل الموت بهما قبل البرء وزال أثرهما وليس أحدهما بإضافة الإزهاق إليه أولى من الآخر، فأضيف إليهما كما لو قطع كل واحد منهما يدا على حدة قبل البرء ولنا أن زوال الحياة

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٣٤٩/٨

ألم الثاني غير قطع الأول فصار زوال الحياة مضافا إلى القطع الثاني فصار الثاني قتلا دون الأول بخلاف ما لو قطع كل واحد يدا على حدة أو أصبعا على حدة؛ لأن محل قطع الأول قائم وقت الموت.
فيتصور منه حدوث زيادة الألم فحصل بألم حدث القطعين فصار الموت مضافا إليهما وإذا قطع المفصل الأعلى من أصبع رجل فبرئ ولم يقتص حتى قطع مفصلا آخر من تلك الأصبع يقطع له المفصل الأعلى دون الأسفل وعليه أرش الأسفل؛ لأن القصاص مبناه على المساواة وحال قطع الثاني لا يمكن المساواة لسلامة أصبع القاطع وفوات مفصل المقطوع؛ ولأن أصبع القاطع، وإن كانت مستحقة بالقصاص ولكن ملك القصاص ملك ضرورة لا يثبت إلا عند الاستيفاء فقتله يكون مقصودا به مملوكية صاحبه؛ ولهذا لو قلنا لو قطعت يد من عليه القصاص إن كان عمدا يجب القصاص، وإن كان خطأ يجب الأرش له لا لمن له القصاص؛ لأنه لم توجد المساواة حال قطع الثاني، وكذلك لو أبرأ الثاني ثم قطع المفصل الثالث، ولو لم يكن القطعين برئ ووجب له القصاص في كل الأصابع بقطعها من أصلها مرة واحدة؛ لأنه لم يتخلل بين القطعين برء وجعلنا كلا الفعلين جناية كأنه قطع ابتداء من المفصل الثاني بفعل واحد، وفي المبسوط أصله إن تعذر استيفاء القصاص لتعذر القتل أنه متى جاء من قبل القاتل فصار إلى المال اعتبارا بالخطأ، فإن هناك امتنع استيفاء القصاص بمعنى من جهة القاتل، وهو الخطأ فإذا تعذر صيانة الاستيفاء، القصاص من قبل من له الحق لا يصار إلى المال؛ لأن الشرع غير حقه في القصاص لكن هو الذي فوته وفرط بإتيان ما أعجزه، فأهدره فلم يبق مستحقا للنظر.

وإذا أقر القاتل بالخطأ وادعى الولي العمد لم يقتص ولزمه الدية استحسانا وقال زفر: لا يلزمه شيء قياسا؛ لأن ما أقر به لم يثبت؛ لأنه كذبه المدعي في إقراره بمقتضى دعواه القصاص، وصار كما لو أقر القاتل بالعمد وادعى الولي الخطأ لا يلزمه شيء فكذا هذا ولنا أنهما تصادقا على القتل إلا أنه تعذر استيفاء القصاص بمعنى من قبل." (١)

"لأن ما يظهر عقيب فعل من الأثر يحال على الفعل؛ لأنه هو السبب الظاهر إلا أن يقيم الضارب البينة أنه بغيره.

قال – رحمه الله – (وإن شج رجلا فالتحم ولم يبق له أثر أو ضرب فجرح فبرأ أو ذهب أثره فلا أرش) وهذا

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٣٥٩/٨

قول أبي حنيفة – رحمه الله – وقال أبو يوسف – رحمه الله – عليه أرش الألم وهو حكومة عدل؛ لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل وقال محمد – رحمه الله – عليه **أجرة الطبيب**؛ لأن ذلك أثر فعله فكان له أخذ ذلك من ماله وإعطاؤه الطبيب وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف عليه أرش الألم **بأجرة الطبيب** والمداواة فعلى هذا الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد ولأبي حنيفة – رحمه الله – أن الموجب هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته وقد زال ذلك بزوال أثره والمنافع لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحين أو ما يشبه العقد كالفاسد منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا يلزم الغرامة وكذلك مجرد الألم لا يوجب شيئا؛ لأنه لا قيمة له بمجرد الألم ألا ترى أن من ضرب إنسانا ضربا مؤلما من غير جرح لا يجب عليه شيء من الأرش وكذا لأنه لو شتمه شتما يؤلم نفسه لا يضمن شيئا.

قال – رحمه الله – (ولا قود بجرح حتى يبرأ) وقال الشافعي – رحمه الله – يقتص منه في الحال؛ لأن الموجب قد تحقق فلا يؤخر كما في القصاص في النفس ولنا ما روي أنه – عليه الصلاة والسلام – «نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه» رواه أحمد والدارقطني ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلهما لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به.

قال – رحمه الله – (وكل عمد سقط فيه قوده لشبهة كقتل الأب ابنه عمدا ففيه دية في مال القاتل وكذا ما وجب صلحا أو اعترافا أو لم يكن نصف العشر) أي نصف عشر الدية لما روي عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا «لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا» ولأن العاقلة تتحمل عن القاتل تخفيفا عنه وذلك يليق بالمخطئ؛ لأنه معذور دون المتعمد؛ لأنه يوجب التغليظ والذي وجب بالصلح إنما وجب بعقده والعاقلة لا تتحمل ما يجب بالعقد، وإنما تتحمل ما يجب بالقتل وكذا ما لزمه بالإقرار لا تتحمله العاقلة؛ لأن له ولاية على نفسه دون عاقلته فيلزمه دونهم، وإنما لا تتحمل أقل من نصف عشر الدية؛ لأنه لا يؤدي إلى الإجحاف والاستئصال بالجاني والتأجيل تحرزا عنه فلا حاجة إليه ثم الكل يجب مؤجلا إلى ثلاث سنين إلا ما وجب بالصلح، فإنه يجب حالا؛ لأنه واجب بالعقد فيكون حالا بخلاف غيره وما دونه أرش الموضحة يجب في سنة لا ما دون ثلث الدية والثلث وما دونه يجب في سنة وقال الشافعي – رحمه الله – ما وجب بقتل الأب ابنه يجب حالا؛ لأن القصاص سقط شرعا إلى بدل فيكون ذلك البدل حالا كسائر المتلفات ولنا أن المتلف ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلا؛ لأنه ليس بقيمة إذ لا تقوم مقامه وقيمة الشيء ما يقوم مقامه، وإنما عرفنا تقومه بالمال بالشرع والشرع إنما قومه بدية مؤجلة إلى

ثلاث سنين وإيجاب المال حالا زيادة على ما أوجبه الشرع وصفا كما لا يجوز إيجاب الزيادة على ما أوجبه الشرع قدرا.

قال – رحمه الله – (وعمد الصبي والمجنون خطأ وديته على عاقلته ولا تكفير فيه ولا حرمان فيه) أي عن الميراث، والمعتوه كالصبي وقال الشافعي – رحمه الله – عمده عمد فتجب الدية في ماله؛ لأن العمد هو القصد وهو ضد الخطأ فمن يتحقق منه الخطأ يتحقق منه العمد ولهذا يؤدب ويعزر وكان ينبغي أن يجب القصاص إلا أنه سقط للشبهة؛ لأنهم ليسوا من أهل العقوبة فيجب عليهم موجبه الآخر وهو المال؛ لأنهم أهل لوجوبه عليهم فصار نظير السرقة، فإنهم إذا سرقوا لا يقطع أيديهم ويجب عليهم ضمان المال المسروق لما قلنا ولهذا وجب عليهم التكفير بالمال؛ لأنه أهل لفوات المالية دون الصوم لعدم الخطاب وكذا يحرم الميراث عنده بالقتل ولنا أن مجنونا صال على رجل بسيف فضربه فرفع ذلك إلى علي – رضي الله عنه – فجعل عقله على عاقلته بمحضر من الصحابة – رضي الله عنهم – وقال عمده وخطؤه سواء ولأن الصبي مظنة المرحمة «قال – عليه الصلاة والسلام – من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا» والعاقل المخطئ لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على عاقلته فهؤلاء أولى بهذا التخفيف فيجب على العاقلة إذا كان الواجب قدر نصف العشر أو أكثر بخلاف ما دونه؛ لأنه يسلك به مسلك الأموال كما في البالغ العاقل؛ لأنه لم يتحقق العمد منه؛ لأنه عبارة عن القصد وهو يترتب على العلم والعلم بالعقل وهؤلاء عدموا العقل فكيف يتحقق منهم القصد وصاروا كالنائم وحرمان الإرث عقوبة وهم." (١)

"افدها؛ لأنه الحكم في جناية المملوك وفي جامع الفتاوى وفي نوادر رستم امرأة شربت دواء لتسقط ولدها عمدا فألقت جنينا حيا ثم مات فعلى العاقلة الدية ولا ترث منه شيئا وعليها الكفارة، وإن ألقت جنينا ميتا فعلى عاقلتها غرة ولا ترث منه شيئا وعليها الكفارة.

وقال أبو بكر في هذه الصورة: إنها إذا أسقطت سقطا ليس عليها إلا التوبة والاستغفار، وإن كان جنينا فعليها غرة وتأويله إذا شربت دواء يوجب سقوط الولد وتعمدت ذلك وفي المنتقى رواية مجهولة امرأة شربت دواء فأسقطت وكانت شربت لغير ذلك يعني لغير إسقاط الولد فعليها الغرة ولا كفارة عليها في قول أبي حنيفة ومحمد ولا ترثه وقال بعضهم عليها الكفارة وهذا الجواب من زيادات الحاوي وفي المنتقى سئل أبو بكر عن حامل أرادت أن تلقي العلقة لغلبة الدم قال يسأل أهل الطب عن ذلك إن قالوا يضر بالحمل لا

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٣٨٨/٨

تفعل، وإن قالوا لا يضر تفعل وكذا الحجامة والفصد قال الفقيه وسمعت ممن يعرف ذلك الأمر قال لا ينبغي لها أن تفعل ما لم يتحرك الولد، فإذا تحرك فلا بأس بالحجامة ما لم تقرب الولادة، فإذا قربت فلا يفعل، وأما الفصد فالامتناع في حال الحبل أفضل؛ لأنه يخاف على الولد إلا أن يدخل الأم ضرر بين في تركه.

وفي فتاوى النسفي سئل عن مختلعة وهي حامل احتالت لإسقاط العدة بإسقاط الولد قال إن سقط بفعلها وجب عليها الغرة ويكون ذلك للزوج وفي الحاوي وهي لا ترث منه؛ لأنها قاتلة.

قال الأب إذا ضرب ابنه الصغير تأديبا فعطب من ذلك ينظر إن ضربه حيث لا يضرب للتأديب فعليه الدية والكفارة عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا شيء عليه وفي نوادر بشر عن أبي يوسف أن عليه كفارة وعلى هذا الخلاف الوصي إذا ضرب الصغير تأديبا وفي الكبرى، وإن كان ضربه المعلم في الموضع المعتاد فمات لا يضمن هو ولا الأب ولا الوصي في قولهم جميعا وكذا المؤدب الذي يعلمه الكتابة إذا ضربه بإذن والده لا ضمان عليه وعليه الكفارة في قولهما وهذا إذا كان ضربه المعلم في موضع معتاد وفي رواية مجهولة لا كفارة عليهما والفتوى على الأول والزوج إذا ضرب زوجته حيث تضرب للتأديب مثل ما تضرب حال نشوزها يضمن بالإجماع والأب والوصي إذا سلما الصغير إلى معلم يعلمه القرآن أو علما آخر فضربه المعلم للتعليم فلا ضمان على المعلم ولا على الأب والوصي وفي المنتقى عن أبي حنيفة وأبي يوسف أن عليه الكفارة، وإن ضربه حيث لا يضرب أو فوق ضرب التعليم فالمعلم ضامن قال هشام في نوادره قلت: لمحمد إن لم يكن الأب قال له في أمر الضرب شيئا قال يضمن المعلم وفي رواية في بعض النسخ إن ضرب الصغير إنما يضمن على قول أبي حنيفة إذا كان للتأديب أما إذا ضربه لتعليم القرآن لا يضمن كالمعلم، فإذا لا فرق بين ضرب المعلم بإذن الأب وبين ضرب الأب إذا كان للتعليم وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الإجارات أن في ضرب الأب ابنه وفي ضرب الزوج زوجته روايتين عن محمد في رواية يضمن وفي رواية لا يضمن، وأما الوالدة إذا ضربت ولدها الصغير للتأديب فلا شك أنها تضمن على قول أبي حنيفة وقد اختلف المشايخ فيه على قولهما قال بعضهم لا تضمن وقال بعضهم هي ضامنة؛ لأن الضرب تصرف في النفس وليس لها ولاية التصرف في النفس أصلا وفي كتاب العلل للزوج أن يضرب امرأته على ترك الصلاة وللأب أن يضرب ابنه على ترك الصلاة وذكر مسألة المعلم إذا ضرب الصغير بإذن الأب على الاتفاق قال نحو ما ذكرنا قال محمد ثمة وهذا عندنا.

وفي العيون إذا قال لرجلين اضربا مملوكي هذا مائة سوط فليس لأحدهما أن يضربه المائة كلها، فإن ضربه أحدهما تسعة وتسعين وضربه الآخر سوطا واحدا ففي القياس يضمن ضارب الأكثر وفي رواية لا يضمن وهو نظير ما لو قال لامرأتيه إن أكلتما هذا الخبز فأنتما طالقتان فأكلتاه، وإن أكلت إحداهما عامته والأخرى بقيته لا تطلق استحسانا.

وفي الكبرى المحترف إذا ضرب التلميذ فمات إن كان ضربه بأمر أبيه أو وصيه لا يضمن إذا كان في الموضع المعتاد لو ضرب امرأته على المضجع أو في أدب فماتت يضمن إجماعا وعليه الكفارة هما فرقا بينها وبين الأب، فإن ضرب الأب لمنفعة الابن وضرب المرأة لمنفعة الزوج.

وفي السراجية رجل ضرب رجلا سياطا فجرحه فبرأ منه فعليه أرش الضرب إن بقي أثر الضرب، وإن لم يبق لا يجب عليه شيء سوى التعزير وقال أبو يوسف تجب حكومة عدل وقال محمد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وفي الجامع الصغير الخامسة وهذا إذا جرح ابتداء فأما إذا لم يجرح في الابتداء لا يجب." (١)

"واعتمده، وليس خوف الطاعون مانعا، وإن وجدت قرائنه كما هو ظاهر نظرا لأصل عدمه، والقرائن كثيرا ما تتخلف بخلاف تحققه لحرمة الدخول إلى محله كالخروج منه لغير حاجة ماسة (قيل و) شرط كون السفر بقدر (مسافة قصر) ؛ لأن الانتقال لما دونها كالإقامة بمحلة أخرى من بلد متسع لسهولة مراعاة الولد قيل: وعليه الأكثرون ورد بمنع سهولة رعاية مصالحه حينئذ ولو نازعته في قصد النقلة حلف فإن نكل حلفت وأمسكته (ومحارم العصبة) كالأخ والعم (في هذا) أي: سفر النقلة (كالأب) فيقدمون على الأم احتياطا للنسب أيضا بخلاف محرم لا عصوبة له كأبي أم وخال وأخ لأم وقال المتولي وأقره في الروضة لكن أطال البلقيني في رده أن الأقرب كالأخ لو أراد النقلة وهناك أبعد كالعم كان أولى (وكذا ابن عم لذكر) فيأخذه إذا أراد النقلة لما مر (ولا يعطى أنثى) مشتهاة حذرا من الخلوة المحرمة (فإن رافقته بنته) أو نحوها المكلفة الثقة (سلم) المحضون الذي هو أنثى (إليها) لانتفاء المحذور حينئذ ونازع فيه الأذرعي وأطال بما فيه نظر.

(فصل) في مؤنة المماليك وتوابعها (عليه) أي: المالك (كفاية رقيقه) إلا مكاتبا ولو كتابة فاسدة ومزوجة

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٣٩٢/٨

تجب نفقتها فإن قلت: لم وجبت نفقة المرتد هنا لو فرض تأخر قتله بخلاف نظيره في القريب قلت؛ لأن الموجب هنا الملك وهو موجود وثم مواساة القريب، والمهدر ليس من أهل المواساة (نفقة) قوتا وأدما بلا تقدير (وكسوة) وسائر مؤنه كماء طهره قول المحشي قوله: ولو سفرا ليس في نسخ الشارح التي بأيدينا ـــــــــالسفر به. اهـ. ع ش (قوله: كالخروج منه) أي: إذا كان واقعا في أمثاله كما مر التقييد به في فصل إذا ظننا المرض مخوفا. اهـ. ع ش (قوله: لغير حاجة إلخ) راجع لكل من الدخول والخروج. اهـ. ع ش (قوله: ماسة) أي: قوية. اهـ. ع ش (قوله: ولو نازعته إلخ) أي: فقال: أريد الانتقال فقالت: بل أردت التجارة. اهـ. مغني (قوله: وقال المتولي إلخ) عبارة المغني تنبيه للأب نقله عن الأم كما مر، وإن أقام الجد ببلدها وللجد ذلك عند عدم الأب، وإن أقام الأخ ببلدها لا الأخ مع إقامة العم، أو ابن الأخ فليس له ذلك بخلاف الأب والجد لأنهما أصل في النسب فلا يعتني به غيرهما كاعتنائهما، والحواشي يتقاربون فالمقيم منهم يعتني بحفظه هذا ما حكاه في الروضة كأصلها عن المتولي، وأقراه وعليه فيستثنى ذلك من قول المصنف: ومحارم العصبة ولكن البلقيني جرى على ظاهر المتن وقال ما قاله المتولي من مفرداته التي هي غير معمول بها. اهـ. وعبارة النهاية وقال المتولي: وأقره في الروضة أن الأقرب كالأخ لو أراد النقلة وهناك أبعد كالعم كان أولى. اهـ. وقال الرشيدي: بعد ذكره عن الروض مثل ما مر عن المغني ما نصه وبه تعلم ما في قول الشارح كان أي: العم أولى إذ الأولى به حينئذ الأم لإقامة العم. اهـ. وعبارة ع ش قوله: وقال المتولي إلخ معتمد. وقوله: كان أولى أي: الأبعد. اهـ. (قوله: أن الأقرب) يعني: من الحواشي رشيدي ومغني (قول المتن لذكر) أي: مميز. اهـ. مغني (قوله: فيأخذه) أي: من الأم (قوله: لما مر) أي: احتياطا للنسب (قوله: مشتهاة) قضيته تسليم غير المشتهاة له وهو مشكل فيما إذا كان مقصده بعيدا تبلغ معه حد الشهوة. اهـ. رشيدي (قوله: أو نحوها) ومنه الزوجة ع ش أي: وأخته مغني (قول المتن: إليها) أي: لا له إن لم تكن في رحله كما لو كان في الحضر أما إذا كانت بنته، أو نحوها في رحله فإنهما تسلم إليه، وبذلك تؤمن الخلوة وقدم أن بهذا جمع بين كلامي الروضة والكتاب. اهـ. مغني (قوله: ونازع فيه الأذرعي إلخ) عبارة المغني: وإن لم تبلغ حد الشهوة أعطيت له وإن نازع في ذلك الأذرعي. اهـ.

[فصل في مؤنة المماليك وتوابعها]

(فصل) في مؤنة المماليك وتوابعها (قوله: وتوابعها) أي: المؤنة (قول المتن كفاية رقيقه) ذكرا كان، أو أنثى، أو خنثى نهاية (قوله: إلا مكاتبا إلخ) نعم إن احتاج لزمته كفايته كما سيأتي في الكتابة وكذا لو عجز نفسه، ولم يفسخ سيده فعليه نفقته وهي مسألة عزيزة النقل، ويلزمه فطرة المكاتب كتابة فاسدة نهاية وقوله: نعم

إن احتاج إلخ ظاهره ولو كانت الكتابة صحيحة ويفيده قوله: وكذا إلخ ع ش وقوله: لو عجز نفسه إلى قوله: ويلزمه إلخ في المغني مثله. (قوله: تجب نفقتها) أي: على زوجها بأن سلمت له ليلا ونهارا. اهـ. ع ش (قوله: قوتا) إلى قوله والواجب في النهاية والمغني إلا قوله في الحضر (قوله: وسائر مؤنه) حتى يجب على السيد **أجرة الطبيب**، وثمن الأدوية، وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في حق نفسه بداعية الطبع. اهـ.

نهاية قال ع ش قوله: وإن لم يجب عليه إلخ أي: وإن أخبره طبيب عدل بحصول الشفاء لو تناوله، وينبغي وجوبه إذا أخبره معصوم بهلاكه لو ترك الدواء. اهـ. ﴿قوله: كماء طهره) ولو سفرا وتراب تيممه إن احتاجه نهاية ومغني (قوله:

ــــــsقوله: إن الأقرب كالأخ إلخ) اعتمده في الروض فقال: كالأخ إقامة العم وابن الأخ. اهـ.

(فصل) في مؤنة المماليك وتوابعها (قوله: إلا مكاتبا) نعم إن عجز نفسه وجبت نفقته، وإن لم يفسخ السيد وهي مسألة عزيزة النقل م ر (قوله: قلت: لأن الموجب إلخ) وأيضا فهنا يمكن التخلص منه بنحو البيع والإعتاق، ولا كذلك، ثم (قوله: وثم مواساة القريب) بل الموجب القرابة كما تقدم أول الباب وهي موجودة والمواساة حكمة (قوله: ولو سفرا) م ر (قوله: كماء طهره) ولو دفعه له فتعمد إتلافه بلا حاجة وجب دفعه ثانيا، وهكذا غاية الأمر أنه يأثم بتعمد إتلافه وله تأديبه على ذلك، وإنما لزمه تعدد الدفع لحق الله تعالى م ر وقياس ذلك وجوب تكرر الدفع إذا كان متعمد الحدث بعد الطهارة.

(قوله: كماء طهره) لو دفع إليه ماء الطهر فتطهر به، ثم قبل أن يصلي به الفرض أحدث عمدا بلا حاجة فهل يلزمه أن يدفع له ماء آخر؟ فيه نظر ولا يبعد أنه لا يلزمه، وعلى هذا لو تعدى بالجنابة كأن زنى، أو بتنجس بدنه أو ثوبه كأن ضمخه بالنجاسة عمدا بلا حاجة فهل يلزمه ماء." (١)

"مع ذكر قدر ومدة الإقامة كما سيذكره

. (و) يذكر. (جنس الطعام والأدم) كالبر والسمن وغيرهم بحسب العادة الغالبة في قوتهم وقد يدخل في الطعام الفاكهة والحلوى لكن محل جواز ذكرهما إن غلبا ثم على الأوجه ويظهر أن **أجرة الطبيب** والخادم مثلهما في ذلك ومن صرح بأن ذلك غير لازم لهم يحمل كلامه على ما إذا سكت عنه أو لم يعتد في

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٣٦٤/٨

محلتهم (وقدرهما و) يذكر أن. (لكل واحد) من الأضياف (كذا) منهما بحسب العرف ويفاوت بينهم في قدر ذلك لا صفته بحسب تفاوت جزيتهم وليس لضيف تكليفهم ذبح نحو دجاجهم ولا غير الغالب قيل لا معنى للواو في ولكل انتهى ويرد بأن لها معنى كما أفاده ما قدرته. (و) يذكر. (علف الدواب) ولا يشترط ذكر جنسه وقدره فيكفي الإطلاق ويحمل على تبن وحشيش بحسب العادة لا على نحو شعير نعم إن ذكر الشعير في وقت اشترط بيان قدره ولا يجب عند عدم تعيين عدد دواب كل علف أكثر من دابة لكل واحد. (و) يذكر. (منزل الضيفان) وكونه يدفع الحر والبرد. (من كنيسة وفاضل مسكن) وبيت فقير

ــــــــ(١)أي: يرد الاعتراض الثاني

(قوله: مع ذكر قدر مدة الإقامة) لا يقال لا حاجة لذلك مع قوله أن يبين عدد أيام الضيافة؛ لأن بيان عدد أيامها لا يقتضي توالي بعض تلك الأيام. اهـ. سم (قوله: كما سيذكره) أي: بقوله ومقامهم

(قوله: كالبر) إلى قوله قيل في المغني إلا قوله على الأوجه إلى المتن.

(قوله: في قوتهم) عبارة المغني والمعتبر فيه طعامهم وأدمهم نفيا للمشقة عنهم قال الماوردي: فإن كانوا يقتاتون الحنطة ويتأدمون باللحم كان عليهم أن يضيفوهم بذلك وإن كانوا يقتاتون الشعير ويتأدمون بالألبان أضافوهم بذلك. اهـ. (قوله: وقد يدخل في الطعام إلخ) أي: يدخل في الطعام في قولهم ويذكر جنس الطعام. اهـ. رشيدي (قوله: لكن محل جواز ذكرهما إلخ) عبارة المغني وفي ذلك تفصيل وهو إن كانوا يأكلونهم، غالبا في كل يوم شرط عليهم في زمانهما بخلاف الفواكه النادرة والحلوى التي لا تؤكل كل يوم. اهـ. (قوله إن غلبا) الأولى التأنيث

(قوله: ثم) أي: في محلهم (قوله: في ذلك) أي: التفصيل المذكور (قوله: ومن صرح بأن ذلك غير لازم) عبارة الروض أي: والمغني ولا يلزمهم أجرة طبيب وحمام وثمن دواء انتهت. اهـ. سم

(قوله: بأن ذلك) أي: **أجرة الطبيب** والخادم غير لازم لهم أي: الذميين (قوله: على ما إذا سكت عنه) أي: فإذا ذكره الإمام فيذكره بالشرط الذي في ذكر الطعام

(قوله: أو لم يعتد) أي: ما ذكر من الطبيب والخادم (قوله: في محلتهم) الأولى إسقاط التاء كما في النهاية قال ع ش قوله: في محلهم المراد بمحلهم قريتهم مثلا التي هم بها والمراد بعدم اعتياده في محلهم أنهم لم تجر عادتهم بإحضاره للمريض منهم فإن جرت عادتهم بإحضاره لكونه في البلد، أو قريبا منها عرفا وجب إحضاره. اهـ. ع ش (قول المتن ولكل واحد كذا) صريحه بالنظر لما قدره الشارح أنه لا بد من ذكر الإجمال، ثم التفصيل وهو مخالف لكلام غيره. اهـ. رشيدي

(قوله: منهما) أي الطعام والأدم (قوله: ويفاوت بينهم إلخ) عبارة المغني والروض مع شرحه وإذا تفاوتوا في الجزية استحب أن يفاوت بينهم في الضيافة فيجعل على الغني عشرين مثلا وعلى المتوسط عشرة ولا يفاوت بينهم في جنس الطعام؛ لأنه لو شرط على الغني أطعمة فاخرة أجحف به الضيفان وإن ازدحم الضيفان على المضيف لهم، أو عكسه خير المزدحم عليه وإن كثرت الضيفان عليهم بدءوا بالسابق لسبقه وإن تساووا أقرع بينهم ولكن للضيفان عريف يرتب أمرهم. اهـ. (قوله: ولا غير الغالب) أي: من أقواتهم. هـ ا. مغني
(قوله: قيل إلخ) وافقه المغني عبارته ولا معنى لإثبات الواو وعبارة المحرر ويقدر الطعام والأدم فيقول لكل واحد كذا من الخبز وكذا من السمن. اهـ. (قوله: ويرد بأن لها معنى) إن كان مراد المعترض أنه يكفي أن يقول وقدرهما لكل واحد فزيادة الواو غير محتاج إليها بل ولا كذا لم يندفع بما قدره مع أنه يقتضي أنه لا بد من بيان قدر الجملة، ثم قدر التفصيل والكلام في ذلك فليراجع وعبارة الروض وقدرها لكل واحد انتهت. اهـ. سم (قوله: ولا يشترط) إلى المتن في المغني
(قوله: لا على نحو شعير إلخ) عبارة المغني ولا يجب الشعير ونحوه إلا مع التصريح به فإن ذكره بين قدره. اهـ. (قوله: نحو شعير) كفول. اهـ. ع ش (قوله: إن ذكر الشعير) أي: أو نحوه. اهـ. مغني
(قوله: علف أكثر إلخ) فاعل يجب (قوله: وبيت فقير) أي: وإن كان لا ضيافة عليه كما مر كأن يقول وتجعلوا المنازل بيوت
ـــــــsويذكر عدد أيام الضيافة وجوبا لجماعة في الحول ولو لم يذكره وشرط ثلاثة أيام مثلا عند قدوم قوم جاز انتهى (قوله: مع ذكر قدر مدة الإقامة) لا يقال لا حاجة لذلك مع قوله أن يبين عدد أيام الضيافة؛ لأن بي ان عدد أيامها لا يقتضي توالي بعض تلك الأيام.

(قوله ومن صرح بأن ذلك غير لازم لهم إلخ) عبارة الروض ولا يلزمهم أجرة طبيب وحمام وثمن دواء انتهى. (قوله: لا صفته) عبارة شرح الروض ولا يفاوت بينهم في حسن الطعام لأنه لو شرط على الغني أطعمة فاخرة أجحف به الضيفان انتهى. (قوله: قيل لا معنى للواو في ولكل) عبارة الروض وقدرهما لكل واحد انتهى. (قوله: ويرد بأن لها معنى إلخ) إن كان مراد المعترض بأنه لا معنى للواو أنه لا وجه لها؛ لأن المراد أنه يذكر قدر ما لكل والواو تنافي ذلك ولا تناسبه لم يندفع بهذا الرد لكن كان ينبغي الاعتراض على ذكر كذا لعدم

الحاجة إليه على هذا. (قوله: أيضا ويرد بأن لها معنى إلخ) إن كان مراد المعترض أنه يكفي أن يقول وقدرهما لكل واحد فزيادة الواو غير محتاج إليها بل ولا كذا لم يندفع بما قدره." (١)

"ومؤنة من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه، والأصح اشتراط كونه فاضلا عن مسكنه وعبد يحتاج إليه لخدمته، وأنه يلزمه صرف مال تجارته إليهما.

ـــــــQفكالحاصل عنده وإلا فكالمعدوم (و) عن (مؤنة) أي كلفة (من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه) لئلا يضيعوا. وقد قال – صلى الله عليه وسلم – «كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت» ولا بد أن يكون ذلك فاضلا عن دست ثوب يليق به، ويؤخذ ذلك من قضاء الدين لتقدمه عليه.

تنبيه: تعبير المصنف بالمؤنة يشمل النفقة والكسوة والخدمة والسكنى وإعفاف الأب، وكذا **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية حيث احتاج إليها القريب والمملوك، فهي أولى من تعبير المحرر بالنفقة، ولكن كان الأولى أن يقول: من عليه مؤنتهم؛ لأنه قد يقدر على النفقة فلا تجب على قريبه دون المؤنة فتجب وكلام الشيخين قد يوهم جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته؛ لأنهما جعلا ذلك شرطا للوجوب.

قال الإسنوي: وليس كذلك بل لا يجوز حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم. قاله في الاستذكار وغيره (والأصح اشتراط كونه) أي ما سبق جميعه (فاضلا) أيضا (عن مسكنه) اللائق به المستغرق لحاجته (و) عن (عبد) يليق به و (يحتاج إليه لخدمته) لمنصب أو عجز كما يبقيان في الكفارة، وعلى هذا لو كان معه تقدير صرفه إليهما مكن منه. والثاني: لا يشترط بل يباعان قياسا على الدين، ومحل الخلاف إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته وكانت سكنى مثله والعبد يليق به كما قررت به كلام المصنف. فأما إذا أمكن بيع بعض الدار ولو غير نفيسة ووفى ثمنه بمؤنة الحج، أو كانا نفيسين لا يليقان بمثله ولو أبدلهما لوفى التفاوت بمؤنة الحج فإنه يلزمه ذلك جزما ولو كانا مألوفين، بخلافه في الكفارة لا يلزمه بيعهما في هذه الحالة لأن لها بدلا، والأمة كالعبد ولو كانت للتمتع.

قال الإسنوي: وكلامهم يشمل المرأة المكفية بإسكان الزوج وإخدامه وهو متجه؛ لأن الزوجية قد تنقطع فتحتاج إليهما، وكذا المسكن للمتفقهة الساكنين ببيوت المدارس والصوفية بالربط ونحوهما اهـ.

والأوجه ما قاله ابن العماد من أن هؤلاء مستطيعون لاستغنائهم في الحال فإنه المعتبر، ولهذا تجب زكاة الفطر على من كان غنيا ليلة العيد وإن لم يكن معه ما يكفيه في المستقبل. ويؤيد ذلك أنهم لما تكلموا على استحباب الصدقة بما فضل عن حاجته. قال الزركشي هناك: إن المراد بالحاجة حاجة اليوم والليلة

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٩/٢٨٩

كما اقتضاه كلام الغزالي في الإحياء، فلم يعتبروا حاجته في المستقبل، ويشترط كون ما ذكر فاضلا أيضا عن كتب العالم إلا أن يكون له من تصنيف واحد نسختان فيبيع إحداهما، وحكم خيل الجندي وسلاحه ككتب الفقيه كما قاله ابن الأستاذ، وهذان يجريان في الفطرة، والحاجة إلى النكاح لا تمنع الوجوب، لكن الأفضل لخائف العنت تقديم النكاح ولغيره تقديم النسك (و) الأصح (أنه يلزمه صرف مال تجارته إليهما) أي الزاد والراحلة وما يتعلق بهما ويلزم من له مستغلات يحصل منها نفقته أن يبيعها ويصرفها لما ذكر في الأصح كما يلزمه صرف ما ذكر في دينه، ويخالف المسكن والخادم." (١)

"ولو قال بما قام علي دخل مع ثمنه أجرة الكيال والدلال والحارس والقصار والرفاء والصباغ وقيمة الصبغ وسائر المؤن المرادة للاسترباح.

ولو قصر بنفسه أو كال أو حمل أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته، وليعلما ثمنه

ـــــــحط الكل لم يجز بيعه بقوله قام علي، ويجوز بلفظ اشتريت، وإن حط البعض أجيز بلفظ الشراء، ولا يجوز بلفظ القيام إلا بعد إسقاط المحطوط.

(ولو قال) : بعتك (بما قام علي دخل مع ثمنه أجرة الكيال) للثمن المكيل (والدلال) للثمن المنادى عليه: أي إن اشترى به المبيع كما أفصح بهما ابن الرفعة في الكفاية والمطلب (والحارس والقصار والرفاء) بالمد من رفأت الثوب بالهمز، وربما قيل بالواو (والصباغ) للمبيع في الصور الأربع (وقيمة الصبغ) له (وسائر المؤن المرادة للاسترباح) كأجرة المكان، وأجرة الختان في الرقيق، **وأجرة الطبيب** إذا اشتراه مريضا، وأجرة تطيين الدار، وعلف تسمين، وكذا المكس المأخوذ كما نقلاه عن صاحب التتمة وأقراه؛ لأن جميع ذلك من مؤن التجارة. أما المؤن المقصودة للبقاء كنفقة الرقيق وكسوته، وعلف الدابة غير الزائد للتسمين، **وأجرة الطبيب** إذا حدث المرض فلا تحسب، ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستفادة من المبيع، ولو جنى العبد ففداه أو غصب فبذل مؤنة في استرداده لم يحسب ذلك عند الأكثرين.

تنبيه ليس معنى قوله: دخل مع ثمنه. . إلخ أن مطلق ذلك يدخل فيه جميع الأشياء مع الجهل بها لقوله بعد ذلك وليعلما ثمنه أو ما قام به، وفي معنى قوله قام علي ثبت علي بكذا، واستشكل الإمام تصوير أجرة الكيال والدلال، فإنهما على البائع، وصوره ابن الرفعة بما تقدم. قال الإسنوي: وصورة أخرى، وهي بأن

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ٢/٢١٣

يتردد في صحة ما اكتاله البائع فيستأجر من يكتاله ثانيا ليرجع عليه إن ظهر نقص، وصوره ابن الأستاذ أيضا بأن يكون اشتراه جزافا ثم كاله بأجرة ليعرف قدره قال الأذرعي: وفيه توقف وأقرب منه أن يشتري مع غيره صبرة ثم يقتسماها كيلا، فأجرة الكيال عليهما.

(ولو قصر بنفسه أو كال) أو طين (أو حمل أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته) مع الثمن في قوله قام علي؛ لأن عمله وما تطوع به غيره لم يقم عليه وإنما قام عليه ما بذله، وطريقه أن يقول بعتكه بكذا أو أجرة عملي أو عمل المتطوع عني وهي كذا أو ربح كذا، وفي معنى أجرة عمله أجرة مستحقة بملكه أو غيره كمكترى، وعمل غلامه كعمله، ولو صبغه بنفسه حسبت قيمة الصبغ فقط؛ لأنه عين، ومثله ثمن الصابون في القصارة (وليعلما) أي المتبايعان (ثمنه) أي المبيع وجوبا في نحو." (١)

"زائدا على أقل جزية، وقيل يجوز منها، وتجعل على غني ومتوسط، لا فقير في الأصح، ويذكر عدد الضيفان رجالا وفرسانا، وجنس الطعام والأدم وقدرهما، ولكل واحد كذا،

ـــــــتنبيه: قوله في بلدهم يقتضي المنع فيما إذا صولحوا في بلدنا. قال الزركشي: وبه صرح سليم في المجرد وصاحب الاستقصاء. قال الأذرعي: والظاهر أنهم لو صولحوا في بلادنا وانفردوا في قرية كان الحكم كذلك، وكلام كثير يقتضيه، وقول المصنف: أن يشرط هو المفعول النائب عن فاعل يستحب: أي يستحب عند الإمكان اشتراط الضيافة لا أنه فاعل أمكنه ويكون ما ذكر (زائدا على أقل جزية) ؛ لأن الجزية مبنية على التملك، والضيافة على الإباحة فلم يجز الاكتفاء بها، كما لا يجوز التغدية والتعشية عن الكفارة (وقيل يجوز) أن تحسب الضيافة (منها) ؛ لأنه ليس عليهم إلا الجزية، وعلى هذا يشترط أن يكون الضيف من أهل الفيء (وتجعل) الضيافة (على غني ومتوسط، لا) على (فقير في الأصح) المنصوص؛ لأنها تتكرر فيعجز عنها.

والثاني عليه أيضا كالجزية (ويذكر) العاقد عند اشتراط الضيافة (عدد الضيفان) بكسر الضاد جمع ضيف، من ضاف إذا مال (رجالا وفرسانا) ؛ لأنه أقطع للمنازعة وأنفى للغرر. تنبيه: كلامه صادق بأمرين: إما أن يشترط ذلك على كل واحد منهم كأن يقول: أقررتكم على أن على الغني منكم أربعة دنانير وضيافة عشرة أنفس في كل يوم رجالة كذا وفرسانا كذا، أو على المجموع كأن تضيفوا في كل سنة ألف مسلم، ثم هم يوزعون فيما بينهم، أو يتحمل بعضهم عن بعض، وإذا تفاوتوا في الجزية استحب أن يفاوت بينهم في

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ٤٧٨/٢

الضيافة فيجعل على الغني عشرين مثلا، وعلى المتوسط عشرة، ولا يفاوت بينهم في جنس الطعام؛ لأنه لو شرط على الغني أطعمة فاخرة أجحف به الضيفان، وإن ازدحم الضيفان على المضيف لهم أو عكسه خير المزدحم عليه، وإن كثرت الضيفان عليهم بدءوا بال سابق لسبقه، وإن تساووا أقرع بينهم، وليكن للضيفان عريف يرتب أمرهم كما صرح به في أصل الروضة (و) يذكر (جنس الطعام والأدم وقدرهما ولكل واحد) من الضيفان (كذا) من الخبز، وكذا من السمن أو الزيت بحسب العرف؛ لأنه أنفى للغرر، والمعتبر فيه طعامهم وأدمهم نفيا للمشقة عنهم. قال الماوردي: فإن كانوا يقتاتون الحنطة ويتأدمون باللحم كان عليهم أن يضيفوهم كذلك، وإن كانوا يقتاتون الشعير ويتأدمون بالألبان أضافوهم بذلك.

تنبيه: اقتصار المصنف على ذكر الطعام والأدم يقتضي أن ما سواهما من الثمار والفواكه لا يلزمهم، وفي ذلك تفصيل، وهو إن كانوا يأكلونها غالبا في كل يوم شرط عليهم في زمانها، بخلاف الفواكه النادرة والحلواء التي لا تؤكل في كل يوم، ولا يلزمهم **أجرة الطبيب** والحمام وثمن الدواء، وليس للأضياف أن تكلفهم ما ليس بغالب من أقواتهم، ولا ذبح دجاجهم." (١)

" ....

فبنت أخ فعمة.

والمميز إن افترق أبواه من النكاح كان عند من اختاره منهما ولأب اختير منع الأنثى لا الذكر زيارة الأم ولا تمنع الأم عن زيارتها على العادة والأم أولى بتمريضهما عند الأب إن رضي وإلا فعندها وإن اختارها ذكر فعندها ليلا وعنده نهارا أو اختارتها أنثى فعندها أبدا ويزورها الأب على العادة ولا يطلب إحضارها عنده ثم إن لم يختر واحدا منهما فالأم أولى وليس لأحدهما فطمه قبل حولين من غير رضا الآخر ولهما فطمه قبلهما إن لم يضره ولأحدهما بعد حولين ولهما الزيادة في الرضاع على الحولين حيث لا ضرر لكن أفتى الحناطي بأنه يسن عدمها إلا لحاجة.

[بيان نفقة المماليك من الأقارب] ويجب على مال كفاية رقيقة إلا مكاتبا ولو أعمى أو زمنا ولو غنيا أو أكولا نفقة وكسوة من جنس المعتاد لمثله من أرقاء البلد ولا يكفي ساتر العورة وإن لم يتأذ به نعم إن اعتيد ولو ببلاد العرب على الأوجه كفى: إذ لا تحقير حينئذ وعلى السيد ثمن دوائه **وأجرة الطبيب** عند الحاجة.

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ٦/٧٢

وكسب الرقيق لسيده ينفقه منه إن شاء ويسقط ذلك بمضي الزمان كنفقة القريب.
ويسن أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة والأفضل." (١)
"لنحو قضاء حاجة اكتفى بها؛ وإلا فالأقرب، تعين الشريك.

(ومن بينه وبينها) أي مكة (دون مرحلتين وهو قوي على المشي) (يلزمه الحج) لانتفاء المشقة فلا يعتبر في حقه وجود الراحلة وما يتعلق بها، وأشعر تعبيره بالمشي أنه لا يلزمه الحبو والزحف وإن أطاقهما وهو كذلك (فإن ضعف) عن المشي بأن عجز أو لحقه ضرر ظاهر (فكالبعيد) عن مكة فيشترط في حقه ما مر (ويشترط) (كون) ما ذكر من (الزاد والراحلة) مع ما يعتبر معهما (فاضلين عن دينه) ولو مؤجلا أو أمهل به ربه سواء أكان لآدم أم لله تعالى كنذر وكفارة، ولو كان له مال في ذمة غيره وأمكن تحصيله في الحال فكالحاصل عنده وإلا فكالمعدوم (و) عن (مؤنة) أي كلفة (من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه) على الوجه اللائق به وبهم من كسوة ومسكن وخادم إن احتيج إليه وإعفاف الأب، **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية إذا احتيج إليها لئلا يضيعوا فقد قال - صلى الله عليه وسلم - «كفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول» وما أوهمه كلامهما من جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لجعلها ذلك شرطا للوجوب ليس بمراد كما قاله الإسنوي، إذ لا يجوز له حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم كما في الاستذكار وغيره (والأصح اشتراط كونه) أي جميع ما مر (فاضلا) أيضا (عن مسكنه) اللائق به المستغرق لحاجته (و) عن (عبد) يليق به و (يحتاج إليه لخدمته) لمنصب أو، عجز كما يبقيان في الكفارة.
والثاني لا يشترط بل يباعان قياسا على الدين.
قال الأذرعي: ويأتي هنا ما إذا تضيق عليه الحج لخوف عضب أو قضاء على الفور هل يبقيان كالحج للتراخي أو لا كالدين ولم أر في ذلك شيئا، ومحل الخلاف إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته وكانت مسكن مثله، والعبد يليق به، فلو كانا نفيسين لا يليقان به لزمه إبدالها بلائق إن وفى الزائد بمؤنة نسكه ومثلهما الثواب النفيس، وشمل كلامهم المألوفين، وفارق نظيره في الكفارة بأن لها بدلا في الجملة فلا ينتقض بالمرتبة الأخيرة بخلاف الحج، ولو أمكن بيع بعض الدار بأن كان الباقي منها يكفيه ولو غير نفيسة ووفى ثمنه بمؤنة نسكه لزمه أيضا، وألحق الإسنوي بحثا الأمة النفيسة التي للخدمة بالعبد، فإن لم تكن للخدمة بأن كانت للاستمتاع فكالعبد أيضا كما قاله ابن العماد خلافا لما بحثه الإسنوي؛ لأن العلقة فيها كالعلقة

---

(١) فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين زين الدين المعبري ص/٥٥٧

فيه، وأيده الشيخ بما يأتي في حاجة النكاح.

قال الإسنوي: وكلامهم يشمل المرأة المكفية بإسكان الزوج وإخدامه، وهو متجه لاحتمال انقطاع الزوجية فتحتاج إليهما، وكذا المسكن

ــــــــsقوله: يلزمه الحج) أي وإن لم يلق به كما هو ظاهر إطلاقهم وينبغي خلافه (قوله: ولو مؤجلا) قال المحلي: لأنه إذا صرف ما معه إلى الحج فقد يحل الأجل ولا يجد ما يقضي به الدين وقد تخترمه المنية فتبقى ذمته مرهونة اهـ.

أقول: يؤخذ من قوله لأنه إذا صرف إلخ أنه لو كان له جهة يرجو الوفاء منها عند حلوله وجب عليه الحج وهو ظاهر (قوله: حتى يترك لهم إلخ) هذا يخالف ما ذكره في الجهاد من أن المتجه أنه إذا ترك لهم نفقة يوم الخروج جاز سفره وعبارته ثم بعد قول المصنف وكذا كفاية في الأصح ما نصه: ولو لزمته كفاية أصله احتاج لإذنه إن لم ينب من يمونه من مال حاضر، وأخذ منه البلقيني أن الفرع لو لزمت أصله مؤنته امتنع سفره إلا بإذن فرعه إن لم ينب كما مر، ثم بحث أنه لو أدى نفقة يوم حل له السفر فيه كالدين المؤجل وهو متجه وإن نظر فيه بعضهم اهـ.

وفي كلام الزيادي أن عدم الجواز فيما بينه وبين الله تعالى، أما في ظاهر الشرع فلا يكلف بدفعها لأنها تجب يوما بيوم أو فصلا بفصل، وعليه فما هنا محمول على عدم الجواز باطنا، وما في السير عن البلقيني محمول على الجواز ظاهرا (قوله: هل يبقيان كالحج إلخ) وظاهر إطلاق المتن تبقيتهما (قوله فتحتاج إليهما)

ــــــــQقوله كما قاله ابن العماد خلافا لما بحثه الإسنوي) جزم الشارح في شرحه للبهجة بما بحثه الإسنوي من غير أن يذكر ما قاله ابن العماد.." (١)

"ومعنى قوله دخل أنه يضمها إلى الثمن فيقول قام علي بكذا، وليس المراد أنه بمطلق ذلك تدخل جميع هذه الأشياء مع الجهل بها (والحارس والقصار والرفاء) بالمد من رفأت الثوب بالهمز وربما قيل بالواو (والصباغ) كل من الأربعة للمبيع (وقيمة الصبغ) له (وسائر المؤن المرادة للاسترباح) كأجرة المكان والختان والمطين حتى المكس الذي يأخذه السلطان أو الرصدي لأن ذلك من مؤن التجارة لا ما استرجعه به إن غصب أو أبق، ولا فداء الجناية ولا نفقة وكسوة وعلف، ولا سائر ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح، ويدخل علف التسمين **وأجرة الطبيب** وثمن دواء المرض وقت الشراء ومثلها أجرة رد ما اشتراه مغصوبا أو

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٣/٢٤٥

آبقا، وفداء من اشتراه جانيا جناية أوجبت القود، ولا يدخل ثمن دواء وأجرة طبيب لمرض حادث بعده في مقابلة ما استوفاه من زوائد المبيع، وفائدة قولهم يدخل كذا لا كذا مع اشتراط تعيين ما قام به أنه لو أخبر ب أنه قام بعشرة ثم تبين أنها في مقابلة ما لا يدخل وحده أو مع ما يدخل حطت الزيادة وربحها كما يأتي (ولو قصر بنفسه أو كال أو حمل) أو طين أو صبغ أو جعله بمحل يستحق منفعته (أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته) مع الثمن في قوله بما قام علي لأن عمله وما تطوع به غيره لم يقم عليه وإنما قام عليه ما بذله، وطريقه أن يقول بعتكه بكذا وأجرة عملي أو بيتي أو عمل المتطوع عني وهو كذا أو ربح كذا

(وليعلما) أي المتبايعان حتما (ثمنه) أي المبيع قدرا وصفة في بعت بما اشتريت أو ما قام به فيه بما قام علي (فلو جهله أحدهما بطل) البيع (على الصحيح) لجهالة الثمن، والثاني يصح لسهولة معرفته لأن الثاني مبني على (الأول وليصدق البائع) لزوما (في قدر الثمن) الذي استقر عليه العقد أو ما قام به المبيع عليه فيما لو أخبر بذلك وصفته إن تفاوتت.

قال الأذرعي: قضية كلام الأصحاب أنه لو انحط سعر السلعة وكان قد اشتراه ا

ـــــــsالمهر ويسمونه بالميكلة، وسيأتي للشارح في آخر باب الضمان ما يقتضي البطلان نقلا عن الأذرعي، ثم قال وهو كما قال ويوجه ما في الضمان بأنه اشتمل على بيع وشرط فهو شبيه بمن اشترى حطبا بشرط أن يحمله إلى منزله أو زرعا بشرط أن يحصده، وتقدم له التصريح فيهما بالبطلان، وأي فرق بين هذا وبين ما لو قال بعتكه بكذا سالما مع أنه تقدم على مر البطلان (قوله أجرة دلالة) أي زيادة على الثمن (قوله: كل من الأربعة) أولها الحارس (قوله: إن غصب) أي بعد قبضه أخذا مما يأتي في قوله ومثلها أجرة رد ما اشتراه إلخ (قوله: ولا فداء الجناية) أي الحادثة عنده (قوله: وعلف) أي أجرته، ومثل أجرة العلف أجرة خدمته للدابة بكل ما تحتاج إليه كسقي وكنس زبل وغيرهما، والمراد أجرة العلف والخدمة المعتادين لإصلاح الدواب، أما الزيادة على ذلك التي تفعل لتنميتها زيادة على المعتاد فتدخل ك ا العلف لتسمينها (قوله: ويدخل علف التسمين) أي وإن لم يحصل لها السمن (قوله: أجرة رد ما اشتراه إلخ) أي لأنها من توابع الشراء بخلافها فيما لو غصب إلخ (قوله: وفداء إلخ) أي ويدخل فداء إلخ (قوله: بعده) أي الشراء (قوله: من زوائد المبيع) أي ما استحق استيفاء من فوائده إن حدث، وإلا فقد لا تحصل منه فوائد ومع ذلك لا يدخل منه شيء (قوله: يستحق منفعته) لا تنافي بين هذا وقوله أولا كأجرة المكان لأن ذاك فيما إذا اكتراه لأجله ليضعه فيه، وهذا فيما إذا كان مستحقا له قبل الشراء ووضعه فيه

(قوله: أو ما قام به) المبيع ويكفي فيما قام به بالقيمة في جواز الإخبار إن كان من أهل الخبرة ولو فاسقا، وإلا فليسأل عدلين يقومانه، أو واحدا على ما ذكره بعضهم، فإن تنازعا في مقدار القيمة التي أخبر بها فلا بد من عدلين، وفي شرح الروض ما يوافقه وعبارته: تنبيه: قال الفزاري لا ينبغي أن يكتفي بتقويمه لنفسه بل يرجع إلى مقومين عدلين، وقال ابن الرفعة: يكتفي بذلك إن كان عارفا، وإلا فهل يكفي عدل أو لا بد من عدلين؟ فيه نظر، والأشبه الأول،

ـــــــــه.................................." (١)

"موكله عن المبيع فيهما ولو لم يعلم العدل بالزيادة حتى لزم البيع وهي مستقرة. قال السبكي: الأقرب عندي تبين الفسخ لكن لم أر من صرح به، ولو ارتفعت الأسواق في زمن الخيار فينبغي أن يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل أولى ولم يذكروه، ولا فرق في هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والأوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره.

(ومؤنة المرهون) التي بها بقاؤه من نفقة رقيق وكسوته وعلف دابة وأجرة سقي أشجار وجذاذ ثمار وتجفيفها ورد آبق ونحو ذلك (على الراهن) المالك إجماعا، فعلم منه أن مؤنة المرهون المستعار على المالك لا الراهن (ويجبر عليها لحق المرتهن على الصحيح) حفظا للوثيقة. والثاني لا يجبر عند الامتناع، ولكن يبيع القاضي جزءا منه فيها بحسب الحاجة إلا أن تستغرق المؤنة الرهن قبل الأجل فيباع ويجعل ثمنه رهنا، وعلى الأول لو غاب المالك أو أعسر فكما يأتي في هرب الجمال لا يقال قوله: ويجبر عليها إلخ حشو غير محتاج له بل يوهم أن الإيجاب متفق عليه وأن الخلاف إنما هو في الإجبار وليس كذلك، ولو حذفه لكان أصوب. نعم لو حذف الواو من قوله ويجبر زال الإبهام خاصة. لأنا نمنع ذلك، إذ كلام الروضة صريح في أن الخلاف في الإجبار وعدمه فقط، والاختصاص الخلاف بهذا لم يفرعه على ما قبله ولم يغن عنه من حيث الخلاف ولا من حيث الحكم لأن رعاية حق المرتهن أوجبت عليه حق الملك وحق الله تعالى، وقد قدمنا أن كون المؤنة على المالك مجمع عليه إلا ما حكي عن الحسن البصري وحينئذ فثبوت الواو متعين واستثناء المؤن المتعلقة بالمداواة كفصد وحجامة وتوديج دابة وهو بمنزلة الفصد في الآدمي ومعالجة بأدوية حيث لا تجب عليه من كلامهم غير صحيح لعدم تسميتها مؤنة فلم يتناولها كلامهم، لكن سيأتي في النفقات أنه يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء بداعية

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٤/١١٤

الطبع في حق نفسه، بل الرقيق أولى بذلك من القريب فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله بل في عين المرهون يباع جزء منه لأجلها إن لم يتعذر بيع جزء منه وإلا وجب في خالص ماله حفظا

ـــــــموكله، ويمكن أن يجاب بحمل قوله إن كان الخيار لهما على خيار المجلس وذلك لأنه ثابت لهما ابتداء، وإن أجازه أحدهما بقي للآخر فيتصور فيه كون الخيار لهما أو للمشتري (قوله: وهي مستقرة) أي بأن جزم الراغب بالزيادة (قوله: قال السبكي إلخ) معتمد (قوله: تبين) أي من حين إمكان الفسخ بعد الزيادة وفي الملك قبله الخلاف المتقدم في البيع وتنبني عليه الزوائد (قوله: فينبغي أن يجب عليه) أي فلو لم ينفسخ انفسخ بنفسه.

(قوله: لا الراهن) أي الذي هو المستعير (قوله: فيباع) أي وجوبا (قوله: فلم يتناولها كلامهم) أي فلا تجب (قوله: في خالص ماله) أي

ـــــــبأن اقتضاه المجلس وإلا فقد مر أن العدل لا يشرطه لغير الموكل (قوله: بل أولى) أي؛ لأن الزيادة صارت مستقرة يأخذ بها كل أحد

[مؤنة المرهون]

. (قوله: على المالك لا الراهن) وانظر هل يجبر أيضا، وظاهر سياق الشارح أنه يجبر أيضا لحق المرتهن وفيه وقفة. (قوله: من كلامهم) متعلق باستثناء. (قوله: بل الرقيق أولى بذلك إلخ) عبارة الأذرعي: قال ابن الرفعة في المطلب في كتاب النفقات: لكنهم ألحقوا الرقيق بالقريب في إيجاب الكفاية، ومقتضاه أنه يجب على السيد ثمن الدواء **وأجرة الطبيب**، وهو أولى من القريب؛ لأنه لا سبيل له إلى تحصيله بخلافه.

قال: وقولهم في الرهن أنه لا يجبر عليها محمول على أنه لا يجب من خالص ماله إلخ (قوله: فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله إلخ) وأجاب غيره بأن هذا الوجود لحق القن لا لحق المرتهن فهو غير الوجوب." (١)

"وإن زادت على كفاية مثله فتراعى رغبته وزهادته كما في نفقة القريب حتى يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في حق نفسه بداعية الطبع بل الرقيق أولى

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٤/٢٧٩

بذلك؛ لأن القريب قد يتكلف تحصيله وشمل كلامه كغيره مستحق القتل لحرابة أو ردة أو نحوهما؛ إذ لا تسقط كفايته بذلك؛ لأن قتله بتجويعه تعذيب يمنع منه خبر مسلم «وإذا قتلتم فأحسنوا القتلة» ولأن السيد متمكن من منع وجوبها عليه إما بإزالة ملكه وإما بقتله؛ لأن له ولاية قتله بطريقه الشرعي، وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه إذا كان غير محترم، ويستثنى المكاتب ولو فاسد الكتابة فلا تجب كفايته على سيده لاستقلاله بالكسب ولهذا تلزمه كفاية أرقائه.

نعم إن احتاج لزمته كفايته كما سيأتي في الكتابة، وكذا لو عجز نفسه ولم يفسخ سيده كتابته فعليه نفقته، وهي مسألة عزيزة النقل، ويلزمه فطرة المكاتب كتابة فاسدة لعدم ـتكررها كل يوم وكذا تستثنى الأمة المزوجة حيث أوجبنا نفقتها على زوجها، ونفقة وكسوة منصوبان على التمييز، والمعتبر في كفايته عرف البلد بالنسبة لأرقائهم (من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم وكسوتهم) من حنطة وشعير وزيت وسمن وكتان وقطن وصوف وغيرها، ولا بد من مراعاة حال السيد أيضا في يساره وإعساره فيجب ما يليق بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه لخبر الشافعي «للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف» قال: والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده، ولو كان السيد يأكل ويلبس دون المعتاد غالبا بخلا أو رياضة لزمه لرقيقه رعاية الغالب، ولو تنعم بما هو فوق اللائق استحب أن يدفع إليه مثله ولا يلزمه (ولا يكفي ستر العورة) وإن لم يتأذ بحر ولا برد؛ لأن ذلك يعد تحقيرا له.

قال الغزالي: وهذا ببلادنا إخراجا لبلاد السودان ونحوها كما في المطلب، وهذا يفهمه قولهم من الغالب، فلو كانوا لا يستترون أصلا

ـــــــــSقوله: وإن زادت على كفاية مثله) قال حج: والواجب أول الشبع والري نظير ما يأتي: أي في علف الدواب وسقيها، وقضية إحالة الشارح ما هنا على نفقة القريب أن الواجب الشبع المعتاد، اللهم إلا أن يقال: المراد بالشبع الذي قدمه في نفقة القريب أوله لا تمامه فلا يخالف ما هنا

(قوله: وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه) أي وإن أخبره طبيب عدل بحصول الشفاء لو تناوله، وينبغي وجوبه إذا أخبره معصوم بهلاكه لو ترك الدواء (قوله: لحرابة) أي قطع طريق

(قوله: بطريقه الشرعي) وهو القتل بالسيف (قوله: نعم إن احتاج) ظاهره ولو كانت الكتابة صحيحة ويفيده قوله وكذا لو عجز نفسه إلخ

(قوله: نفقتها على زوجها) أي بأن سلمت له ليلا ونهارا (قوله: من غالب قوت رقيق البلد) قال الماوردي: والمراد بذلك أنه من جنس طعام المتوسطين لا المترفهين ولا المقترين قال: وعليه أن يدفع إليه طعامه

مخبوزا وأدمه مصنوعا بخراف الزوجة، وكان المعنى فيه أنه لا يتفرغ لإصلاحه اهـ حج.
أقول: ولو دفع إليه الحب ومؤنته ومكنه من إصلاحه باستئجار ونحوه فالوجه الاكتفاء بذلك اهـ سم على منهج

(قوله: ولا بد من مراعاة حال السيد إلخ) أي ولا بد أيضا من مراعاة حال العبد جمالا وعدمه كما يدل عليه قوله قال والمعروف عندنا إلخ، ولا يخالف هذا ما يأتي عن الشارح من أنه يكره تفضيل النفيس من العبيد؛ لأنه قيده ثم بأن تكون نفاسته لذاته وما هنا فيما لو كانت النفاسة لسبب النوع أو الصنف كالرومي مع الزنجي

ـــــــــــــــــــ [فصل في مؤنة المماليك وتوابعها] [أسباب النفقة ثلاثة]

(فصل) في مؤنة المماليك وتوابعها (قوله: بل الرقيق أولى بذلك) أي من القريب (قوله: إذ لا تسقط كفايته بذلك) يشبه تعليل الشيء بنفسه (قوله: بطريقه الشرعي) أي إذا استحق القتل أو المراد بالسيف لا بنحو التجويع فتأمل (قوله: والمعتبر في كفايته إلخ.) إن كان المراد اعتبار الكفاية بأرقاء البلد كما هو صريح العبارة خالف ما مر من قوله أن المعتبر كفايته في نفسه إلخ. وإن كان المراد بالنسبة للجنس في الطعام فلا حاجة له مع ما في المتن فليحرر (قوله: استحب أن يدفع إليه مثله)." (١)

"لانتفاء كونه من أهل الرخص بل ولا من كان سفره دون ميل لانتفاء تسميته ضيفا، وأن ذكر المسلمين قيد في الندب لا الجواز، ولو صولحوا عن الضيافة بمال فهو لأهل الفيء لا للطارقين، وإنما يشترط ذلك حالة كونه (زائدا على أقل جزية) فلا يجوز جعله من الأقل لأن القصد من الجزية التمليك ومن الضيافة الإباحة (وقيل يجوز منها) أي من الجزية التي هي أقل؛ لأنه ليس عليهم سواها، ورد بأن هذا كالمماكسة (وتجعل) الضيافة (على غني ومتوسط) أي عند نزول الضيف بهم كما هو ظاهر (لا فقير) فلا يجوز جعلها عليه (في الأصح) والثاني عليه أيضا كالجزية (ويذكر) العاقد عند اشتراط الضيافة (عدد الضيفان رجالا وفرسانا) أي ركبانا وآثر الخيل لشرفها، وذلك لأنه أقطع للنزاع وأنفى للغرر فيقول على كل غني أو متوسط جزية كذا، وضيافة عشرة كل يوم أو سنة خمس رجالة وخمس فرسان، أو عليكم ضيافة ألف مسلم رجالة وكذا فرسان كذا كل سنة مثلا يتوزعونهم فيما بينهم بحسب تفاوتهم في الجزية، وما اعترض به ذكر العدد من أنه بناه في أصل الروضة على ضعيف أنها من الجزية.

أما على الأصح أنها زائدة عليها فلا يشترط ذكره وذكر الرجالة والفرسان من أنه لا معنى له إذ لا يتفاوتون

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٢٣٦/٧

إلا بعلف الدابة، وقد ذكره بعد مردود بأنه مبني على الأصح أيضا كما جرى عليه مختصروها، وبأن الآتي ذكر مجرد العلف، والذي هنا ذكر عدد الدواب اللازم لذكر الفرسان، وأحد هذين لا يغني عن الآخر، ولا بد فيما لو قال على كل غني أو متوسط عدد كذا، أو عليكم عدد كذا ولم يقل كل يوم من بيان عدد أيام الضيافة في الحول مع ذكر مدة الإقامة كما سيذكره (و) يذكر (جنس الطعام والأدم) من بر وسمن وغيرهما بحسب العادة الغالبة في قوتهم، ويتجه دخول الفاكهة والحلوى عند غلبتهما، والأوجه أن **أجرة الطبيب** والخادم كذلك، ومن نفى لزومها لهم محمول على السكوت عنهم، أو لم يعتد في محلهم (وقدرهما و) يذكر أن (لكل واحد) من الأضياف (كذا) منهما بحسب العرف، ويفاوت بينهم في قدر ذلك لا صفته بحسب تفاوت جزيتهم، ويمتنع على الضيف أن يكلفهم ذبح نحو دجاجهم أو ما لا يغلب، وقد علم مما قررناه في كلامه صحة الواو الداخلة على كل، وسقوط القول بأنه لا معنى لها (و) يذكر (علف الدواب) ولا يشترط ذكر جنسه وقدره فيكفي الإطلاق، ويحمل على تبن وحشيش بحسب العادة لا على نحو شعير، نعم إن ذكر الشعير في وقت اشتراط بيان قدره، ولا يجب عند

ـــــــS (قوله: لانتفاء كونه من أهل الرخص) وعليه فما أخذه المسافر المذكور لا يحسب مما شرط عليهم، بل الحق باق في جهتهم يطالبون به، ويرجعون عليه بما أخذه منهم (قوله: وأن ذكر المسلمين) أي ويتجه أن إلخ (قوله: ورد بأن هذا) أي المشروط (قوله عند نزول الضيف بهم) أي ليلا أو نهارا (قوله ويذكر) وجوبا (قوله: وأنفى للغرر) عطف سبب على مسبب.

(قوله: أو لم يعتد في محلهم) المراد بمحلهم قريتهم مثلا التي هم بها، والمراد بعدم اعتياده في محلهم أنهم لم تجر عادتهم بإحضاره للمريض منهم، فإن جرت بإحضاره عادتهم لكونه في البلد أو قريبا منها عرفا وجب إحضاره (قوله: نعم إن ذكر الشعير) أي أو نحوه من فول

ـــــــQ (قوله: لانتفاء كونه من أهل الرخص) انظر ما تعلق هذا بالرخص (قوله: خمس رجالة) هو بتنوين خمس في الموضعين وإنما حذف منه التاء لأن المعدود محذوف: أي خمسة أضياف رجالة إلخ (قوله: وذكر الرجالة) هو برفع ذكر عطفا على ذكر الأول (قوله: بحسب تفاوتهم في الجزية) أي بالنظر للغنى والتوسط وإن اتحدوا في المدفوع كما تصرح به عبارة الروض (قوله: ويتجه دخول الفاكهة والحلوى إلخ) عبارة التحفة: وقد تدخل في الطعام الفاكهة والحلوى لكن محل جواز ذكرهما إن غلبا انتهت. فمعنى قوله وقد تدخل إلخ: أي تدخل في قولهم ويذكر جنس الطعام: أي فيذكرهما بالشرط الذي ذكره (قوله: ومن

نفى لزومها إلخ) عبارة التحفة: ومن صرح بأن ذلك غير لازم لهم يحمل كلامه على ما إذا سكتا عنه أو لم يعتد في محلهم (قول المتن ولكل واحد كذا) صريحة بالنظر لما." (١)

"لا شيء عليه، وفي عين الصبي ولسانه إذا لم يعلم صحته حكومة عدل، وكذا لو استهل الصبي؛ لأنه ليس بكلام وإنما هو مجرد صوت، ومعرفة الصحة فيه بالكلام، وفي العين بما يستدل به على النظر، وفي الذكر بالحركة اهـ قلت وهذا مخالف لما مر عن قاضي خان أنه يجب الدية بالاستهلال، وفي قلع سن سوداء حكومة عدل من مشتمل الهداية.

ولو قطع أصبع رجل من المفصل الأعلى فشل ما بقي من الأصابع واليد كلها يجب الدية في المفصل الأعلى، وفيما بقي حكومة عدل، وكذلك لو كسر سن رجل فاسود ما بقي ولم يحك محمد خلافا وينبغي أن يجب الدية في السن كله.

ولو شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف عليه أرش الألم وهو حكومة عدل وقال محمد عليه **أجرة الطبيب** وثمن الدواء من الهداية.

ولو قطع أصبعا فشلت أخرى يجب عليه أرش الأصبعين في ماله عند أبي حنيفة وعندهما يقتص للأولى ويغرم دية الأخرى.

ولو ضرب الأذن فيبست ففيها حكومة عدل من الوجيز، وإن قطع ثدي الرجل، أو حلمته ففيها حكومة عدل هذه في أحكام الأنثى من الأشباه.

قمط رجلا وطرحه فقتله سبع لم يكن عليه قود ولا دية ولكن يعزر ويحبس حتى يموت.

وعن أبي حنيفة عليه الدية، ولو قمط صبيا وألقاه في الشمس، أو في يوم بارد حتى مات فعلى عاقلته الدية.

إذا شق رجل بطن رجل وأخرج أمعاءه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمدا فالقاتل هو الذي ضرب العنق ويقتص إن كان عمدا، وإن كان خطأ تجب الدية وعلى الذي شق ثلث الدية، وإن كان الشق نفذ إلى الجانب الآخر فثلثا الدية هذا إذا كان يعيش بعد شق البطن يوما، أو بعض يوم، وإن كان لا يعيش ولا يتوهم

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٨/٩٥

منه الحياة معه ولا يبقى معه إلا اضطراب الموت فالقاتل هو الذي شق البطن ويقتص في العمد وتجب الدية في الخطأ والذي ضرب العنق يعزر، وكذا لو جرح رجلا جراحة مثخنة لا يتوهم العيش معها وجرحه آخر جراحة أخرى فالقاتل هو الذي جرح الجراحة المثخنة هذا إذا كان الجراحتان على التعاقب فإن كانتا معا فكلاهما قاتلان، وكذا لو جرحه رجل عشر جراحات والآخر جرحه واحدة فكلاهما قاتلان؛ لأن المرء قد يموت بجرحة واحدة ويسلم من الكثير.

رجل قتل آخر وهو في النزع قتل، وإن كان يعلم أنه لا يعيش.

رجل قال لآخر: بعتك دمي بألف، أو بأفلس فقتله لا يجب القصاص وتجب الدية.
وفي التجريد لا تجب الدية في أصح الروايتين عن أبي حنيفة وهو قولهما، وفي رواية تجب، ولو قال له اقطع يدي فقطع لا شيء عليه، وكذا في جميع الأطراف، ولو قال لآخر اقطع يدي على أن تعطيني هذا الثوب وهذه الدار ففعل لا قصاص عليه وعليه خمسة آلاف درهم وبطل الصلح، ولو قال لآخر: اجن علي فرماه بحجر فجرحه جرحا لا يعيش من مثله فهذا قاتل ولا يسمى جانيا وعليه الدية.
ولو جرحه بالحجر جرحا يعيش من مثله لا يسمى قاتلا، ولو مات من ذلك لا شيء على الجاني، ومن هذا الجنس صارت واقعة وهي رجل قال لآخر: ارم إلي اقبضه واكسره فرماه فأصاب عينه فذهب ضوءها لا يضمن شيئا من الخلاصة.

وفي القنية." (١)
"ولا سنة ولا نص عليه أحد من الأئمة، لأنها معاوضة بغير الرضا عن غير مستقر قال في الفروع: وهذا متجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة، فأما مع الشقاق والحاجة كالغائب مثلا فيتوجه الفرض للحاجة إليه على ما لا يخفى.

(ولا يعتاض عن الماضي) من واجب النفقة (بربوي) لأنه ربا.

(و) يجب (عليه) أي الزوج (مؤنة نظافتها من الدهن) لرأسها (والسدر والصابون وثمن ماء شرب ووضوء

---

(١) مجمع الضمانات غانم بن محمد البغدادي ص/١٧١

وغسل من حيض ونفاس وجنابة ونجاسة وغسل ثياب وكذا المشط وأجرة القيمة ونحوه وتبييض الدست وقت الحاجة) إليه لأن ذلك يراد للتنظيف كتنظيف الدار المؤجرة.

(ولا يجب عليه) أي الزوج (الأدوية **وأجرة الطبيب** والحجام والفاصد) لأن ذلك يراد لإصلاح الجسم كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار (وكذا ثمن الطيب والحناء والخضاب ونحوه) كالإسفيداج، لأن ذلك من الزينة فلا يجب عليه كشراء الحلي (إلا أن يريد منها التزين به) لأنه هو المريد لذلك (أو قطع رائحة كريهة منها) أي يلزمه ما يراد لقطع رائحة كريهة منها كما ذكره في المغني والشرح والترغيب (ويلزمها ترك الحناء وزينة نهاها عنه) ذكره الشيخ تقي الدين.

(فإن احتاجت) الزوجة (إلى من يخدمها لكون مثلها لا يخدم نفسها أو لموضعها ولا خادم لها لزمه لها خادم) لقوله تعالى: ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾ [النساء: ١٩] ولأنه مما يحتاج إليه على الدوام (حرا أو عبدا بشراء أو كراء أو عارية) لأن المقصود الخدمة كما لو أسكنها دارا بالأجرة أو عارية والخادم واحد الخدم يقع على الذكر والأنثى لإجرائه مجرى الأسماء غير المأخوذة من الأفعال كحائض وعاتق ذكره في الحاشية (ولا يلزمه) أي الزوج (أن يملكها إياه) أي الخادم لأن الواجب عليه الإخدام لا التمليك فإن ملكها إياه فقد زادها خيرا (ولا إخدام) عليه (لرقيقة ولو كانت جميلة) لأنها ليست كالزوجة.
(فإن طلبت) الزوجة (منه أجر خادمها فوافقها جاز) لأن الحق لا يعدوهما (وإن أبى) الزوج ذلك (وقال أنا آتيك بخادم سواه فله ذلك إذا أتى بمن يصلح لها) لأنه الواجب عليه ولا يجبر على المعاوضة (ولا يكون الخادم إلا ممن يجوز له النظر إليها) أي إلى الزوجة (إما امرأة أو ذو رحم محرم) لأن الخادم يلزم المخدوم في غالب أحواله فلا يسلم من النظر.
(فإن كان الخادم ملكها كان تعيينه إليهما) أي إلى الزوجين فإذا رضيت بخدمته ونفقته على الزوج ورضي بذلك جاز لأن الحق لا يعدوهما (وإن كان)." (١)
"فعلى سيده تمكينه من الاستمتاع بها ليلا) لأن العادة ذلك.

(ومن غاب عن أم ولده زوجت لحاجة نفقة لدعاء الحاجة إلى ذلك قال في الرعاية: زوجها الحاكم وحفظ

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع البهوتي ٤٦٣/٥

مهرها للسيد) لأنه يلي مال الغائب كما يأتي في القضاء.
وفي الانتصار يزوجها من يلي ماله أومأ إليه في رواية بكر (وكذا) تزوج أم ولد (لحاجة وطء) لدعاء الحاجة إليه كالنفقة (وأما الأمة) غير أم الولد (فقال القاضي إذا غاب سيدها غيبة منقطعة) وهي ما لا يقطع إلا بكلفة ومشقة كما تقدم (فطلبت التزويج زوجها الحاكم، وتقدم في أركان النكاح) لولايته على الغائب وقال أبو الخطاب يزوجها من يلي ماله ومشى عليه هنا في المنتهى.

(ويحرم) على السيد (أن يكلفهم) أي الأرقاء (من العمل ما لا يطيقون وهو ما يشق عليه) أي الرقيق (مشقة كثيرة) بحيث يقرب من العجز عنه (فإن كلفه) مشقا (أعانه) لحديث أبي ذر «ولا تكلفوهم ما يغلبهم فإن كلفتموهم فأعينوهم» رواه البخاري ولأنه مما يشق عليه.

(ولا يجوز تكليف الأمة بالرعي، لأن السفر مظنة الطمع لبعدها عمن يذب عنها) وقد ذكر صاحب المحرر عن نقل أسماء بنت أبي بكر زوجة الزبير بن العوام النوى على رأسها للزبير من نحو ثلثي فرسخ من المدينة أنه حجة في سفر المرأة السفر القصير بغير محرم ورعي جارية الحكم في معناه وأولى وقال غيره يجوز ذلك قولا واحدا إلا أنه ليس بسفر شرعا ولا عرفا ولا يتأهب له أهبة قاله في المبدع.

(ويجب) على سيد الأرقاء (أن يريحهم وقت قيلولة ونوم وصلاة مفروضة) لأن العادة جارية بذلك.
(و) يجب (أن يركبهم عقبة) بوزن غرفة (عند الحاجة) إذا سافر بهم ليلا لئلا يكلفهم ما لا يطيقون، ومعناه يركبهم تارة ويمشيهم أخرى (وتستحب مداواتهم إذا مرضوا) قطع به في التنقيح وغيره، وقال في الإنصاف: قلت المذهب أن ترك الدواء أفضل على ما تقدم في أول كتاب الجنائز انتهى وقال ابن شهاب في كفن الزوجة: العبد لا مال له فالسيد أحق بنفقته ومؤنته ولهذا: النفقة المختصة بالمرض تلزمه من الدواء **وأجرة الطبيب** بخلاف الزوجة.

(ويجب ختان من لم يكن مختونا منهم) لعموم ما سبق من أدلة الختان ومحله عند البلوغ ما لم يخف على نفسه.

(وإباق العبد كبيرة) للتوعد عليه (ويحرم إفساده على سيده وإفساد المرأة على زوجها) لأنه من السعي

بالفساد ومحل كون إباق العبد محرما إذا لم تكن ضرورة ولهذا.

(قال الشيخ في مسلم نحس في بلاد التتار أبى بيع عبده و) أبى (عتقه ويأمره بترك المأمور وفعل المنهي عنه فهربه إلى بلاد)." (١)

"الإيضاح (قفاه ف) على من جرح الورك فوصل الجوف (مع دية جائفة) حكومة (أو) أي: وعلى من أوضح شخصا فوصل قفاه مع دية (موضحة حكومة بجرح قفاه أو) جرح (وركه) لأن الجرح في غير موضع الجائفة وفي غير موضع الموضحة فانفرد بالضمان كما لو لم يكن معه جائفة أو موضحة (ومن وسع فقط جائفة) أجافها غيره (باطنا وظاهرا) فعليه دية جائفة لأن فعله لو انفرد فهو جائفة فلا يسقط حكمه بانضمامه إلى غيره

(أو فتق جائفة مندملة أو) فتق (موضحة نبت شعرها ف) عليه (جائفة) في الأولى (موضحة) في الثانية لأن الجرح إذا التحم صار كالصحيح بعوده إلى حالته الأولى فكأنه لم يكن تقدمه جناية أخرى متجددة (وإلا) يوسع باطن الجائفة وظاهرها بل وسع أحدهما فقط أو لم تكن الجائفة مندملة أو الموضحة نبت شعرها ففتقها فعليه (حكومة) لأن فعله ليس جائفة ولا موضحة، ولا مقدر فيه وعليه أيضا **أجرة الطبيب** وثمن الخيط وإن وسع طبيب جائفة بإذن مجني عليه مكلف أو إذن ولي غيره لمصلحة فلا شيء عليه

(من وطئ زوجة صغيرة) لا يوطأ مثلها (أو) وطئ زوجة (نحيفة لا يوطأ مثلها فخرق) بوطئه (ما بين مخرج بول و) مخرج (مني أو) خرق بوطئه (ما بين السبيلين ف) عليه (الدية) كاملة (إن لم يستمسك بول) لإبطاله نفع المحل الذي يجتمع فيه البول كما لو جنى على شخص فصار لا يستمسك الغائط (وإلا) بأن استمسك البول (ف) عليه أرش (جائفة) ثلث الدية لقضاء عمر في الإفضاء بثلث الدية ولا يعرف له مخالف من الصحابة (٢ وإن كانت) الزوجة (ممن يوطأ مثلها لمثله أو) كانت الموطوءة حرة (أجنبية) أي غير زوجة واطئ (كبيرة مطاوعة ولا شبهة) لواطئ فوطئها (فوقع ذلك) أي خرق ما بين السبيلين أو ما بين مخرج بول ومني (ف) هو (هدر) لحصوله من فعل مأذون فيه كأرش بكارتها ومهر مثلها، وكما لو أذنت في قطع يدها فسرى القطع إلى نفسها بخلاف ما لو أذنت في وطئها فقطع يدها لأنه ليس من المأذون فيه ولا من ضرورته (ولها) أي: الموطوءة (مع شبهة أو) مع (إكراه المهر) لاستيفائه منفعة البضع (و) لها (الدية) كاملة

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع البهوتي ٥/٤٩٠

(إن لم يستمسك بول) لأنها إنما أذنت في الفعل مع الشبه لاعتقادها أنه هو المستحق فإذا كان غيره ثبت عليه الضمان وجوبا كمن أذن في قبض دين ظانا أنه." (١)

"مكة، (دون مرحلتين وهو قوي على المشي يلزمه الحج) ولا يعتبر في حقه وجود الراحلة (فإن ضعف) عن المشي (فكالبعيد) عن مكة فيعتبر في حقه وجود الراحلة، والمحمل أيضا إن لم يمكنه الركوب بدونه، وبحيث اعتبر وجودهما فالمراد التمكن من تحصيلهما بشراء أو استئجار بثمن المثل أو أجرة المثل، (ويشترط كون الزاد والراحلة) بما ذكر معهما (فاضلين عن دينه ومؤنة من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه) والمؤنة تشمل النفقة المذكورة في المحرر وغيرها، كالكسوة وسواء في الدين الحال، لأنه ناجز والحج على التراخي والمؤجل لأنه إذا صرف ما معه إلى الحج، فقد يحل الأجل ولا يجد ما يقضي به الدين، وقد تخترمه المنية فتبقى ذمته مرهونة، ولو كان ماله دينا في ذمة إنسان، فإن أمكن تحصيله في الحال فكالحاصل، وإلا فكالمعدوم، (والأصح اشتراط كونه) أي المذكور الفاضل عما ذكر. (فاضلا) أيضا (عن مسكنه وعبد يحتاج إليه لخدمته) لزمانته أو منصبه، والثاني لا يشترط بل عليه بيعهما، ويكتفي بالاكتراء، والخلاف فيما إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته، وكانت سكنى مثله والعبد عبد مثله، فأما إذا أمكن بيع بعض الدار ووفى ثمنه بمؤنة الحج، أو كانا نفيسين لا يليقان بمثله، ولو أبدلهما لوفى التفاوت بمؤنة الحج، فإنه يلزمه ذلك جزما ولا يلزم أن يأتي في النفيسين المألوفين الخلاف فيهما في الكفارة لأن لها بدلا قاله في الروضة معترضا به قول الرافعي لا بد من عوده هنا.

(و) الأصح (أنه يلزمه صرف مال تجارته إليهما) أي إلى الزاد والراحلة بما ذكر معهما وفارق المسكن والعبد، لأنهما محتاج إليهما في الحال وهو إنما يتخذ ذخيرة للمستقبل، والثاني لا يلزمه لئلا يلتحق بالمساكين ولو كان له مستغلات يحصل منها نفقته لزمه بيعها وصرفها إلى ما ذكر في الأصح أيضا ولا يلزم الفقيه بيع كتبه للحج في الأصح لحاجته إليها إلا أن يكون له من كل كتاب نسختان، فيلزمه بيع إحداهما لعدم حاجته إليها ذكره في شرح المهذب، ولو ملك ما يمكنه به الحج واحتاج إلى النكاح لخوفه العنت، فصرف المال إلى النكاح أهم لأن الحاجة إليه ناجزة والحج

ــــــــــــــــــــــــ المشي بلا مشقة وهو المعتمد. قوله: (أي مكة) فلا يعتبر عرفة ولا الحرم وفارق اعتبارها في حاضري الحرم منه نظرا للتخفيف فيهما.

قوله: (فإن ضعف عن المشي) أي وإن قدر على الزحف أو الحبو. قوله: (والمحمل) هو الذي يعرف الآن

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهى البهوتي ٣٢٢/٣

بالشقدف ولو جرت العادة بالمعادلة بالأثقال لم يكف عن الشريك في الوجوب على المعتمد. قوله: (بما ذكر معهما) كالمحمل. قوله: (عن دينه) ولو لله تعالى كنذر وكفارة. قوله: (من عليه نفقتهم) منهم زوجاته والقدرة على نفقتهم ذهابا وإيابا بحسب نفس الأمر، ومنها إعفاف الأب ومن المؤنة أجرة طبيب وثمن أدوية ونحو ذلك لمن عليه نفقته وأجرة مسكنه ذهابا وإيابا. قال شيخنا ا لرملي: ويحرم الحج على من لا يقدر على ما ذكروه وإن أوهم كلامهم جوازه. قوله: (يحتاج إليه) أي إلى ما ذكر وأمة الاستمتاع والخدمة كالعبد وخرج بالحاجة من استغنى بسكنى زوج أو نحو رباط فيلزمه بيعه وصرفه في الحج على المعتمد.

قوله: (لزمه بيعها إلخ) وسواء أحسن الكسب أو لا، ولو افتقر بعد استطاعته لم يلزمه الكسب ولا سؤال الصدقة أو الزكاة لبقاء الحج في ذمته على التراخي خلافا للغزالي في الإحياء. قوله: (ولا يلزم الفقيه بيع كتبه) ومثله كل ذي حرفة لا يلزمه بيع آلة

ـــــــQالجمهور وهو الوجه اهـ. قوله: (ولو لحقه إلخ) لو عجز عن الركوب في الكنيسة، وهي المعروفة الآن بالمحارة ولكنه قادر على الركوب في المحفة التي تكون بين جملين، وتمكن من مؤنتها فالظاهر اللزوم، وتوقف الأذرعي في ذلك لما فيه من عظم المؤنة.

قول المتن: (دون مرحلتين) أي من مكة نفسها، لا من الحرم بخل ا ف المسافة فيمن هو من حاضري المسجد الحرام، فإنها معتبرة من الحرم رعاية للتخفيف في الموضعين.

قول المتن: (ومؤنة) قال الجوهري: هي الكلفة تقول مأنته أمأنه كسألته أسأله، ومنت أمون كقلت أقول، ويدخل فيها إعفاف الوالد **وأجرة الطبيب** له وغير ذلك، أقول كذا قالوا لكن قالوا أيضا: إن احتياج الشخص إلى النكاح لا يمنع الوجوب، فيجب أن يخص ذلك بما إذا لم يبلغ به الحال إلى أن يجب إعفاف نفسه، إن قلنا بوجوبه فإن إعفاف نفسه مقدم على إعفاف والده. قوله: (فقد يحل الأجل) أي بموت أو غيره كما سيأتي، وسواء كان الدين لله تعالى أو لآدمي قول المتن: (عن مسكنه) لو احتاج للسكنى بأجرة، هل تعتبر أجرة الذهاب والإياب فقط أم على." (١)

"له ولو أقره في يده واستحفظه عليه ليعرفه وهو أمين جاز، فإن لم يكن أمينا، فهو متعد بالإقرار فكأنه أخذه منه ورده إليه. (قلت) كما قال الرافعي في الشرح (المذهب صحة التقاط المكاتب كتابة صحيحة) لأنه مستقل بالملك والتصرف والقول الثاني: لا يصح لما فيه من التبرع بالحفظ والتعريف، وليس من أهل التبرع والطريق الثاني القطع بالصحة كالحر أما المكاتب كتابة فاسدة، فلا يصح التقاطه كالقن وقيل يصح

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة القليوبي ١١١/٢

كذي الكتابة الصحيحة، وإذا صح التقاط المكاتب عرف وتملك

(و) المذهب صحة التقاط. (من بعضه حر) وبعضه رقيق حكى الرافعي فيه الطريقين في المكاتب زاد في الروضة المذهب والمنصوص صحة التقاطه (وهي) أي اللقطة (له ولسيده) يعرفانها ويتملكانها بحسب الرق، والحرية كشخصين التقطا هذا إن لم يكن بينهما مهايأة. (فإن كانت مهايأة) أي مناوبة (فلصاحب النوبة) اللقطة (في الأظهر) فإن وقعت في نوبة السيد عرفها، وتملكها وإن وقعت في نوبة العبد، عرفها وتملك والاعتبار بوقت الالتقاط، وقيل بوقت التملك والقول الثاني، كما لو لم تكن مهايأة. (وكذا حكم سائر النادر) أي باقيه (من الأكساب) كالوصية والهبة والركاز (و) من (المؤن) **كأجرة الطبيب** والحجام، وعن الدواء المعنى أن الأكساب لمن حصلت في نوبته، والمؤن على من وجد سببها في نوبته في الأظهر فيهما، ومقابله يشتركان فيهما. (إلا أرش الجناية والله أعلم) أي فليس على من وجدت الجناية في نوبته وحده بل يشتركان فيه جزما لأنه يتعلق بالرقبة وهي مشتركة، وهذا المستثنى بتوجيهه مزيد في الروضة استقلالا. ومزيد معه المستثنى منه على الشرح، وظاهر أنه إذا لم يكن بينهما مهايأة يشتركان في سائر النادر من الأكساب والمؤن.

ـــــــوكأنه التقط الآن. قوله: (بالصحة) هو المعتمد. قوله: (بالمنع) هو المعتمد أيضا.

قوله: (فلو أخذه سيده) وكذا الأجنبي. قوله: (جاز) ويحكم بالالتقاط من وقت الإقرار، وسواء في الإذن العام والخاص. قوله: (فإن لم يكن أمينا إلخ) فالضمان فيهما عليهما فيتعلق برقبة العبد وسائر أموال السيد فيغرم السيد وإن هلك العبد، ويقدم به على الغرماء لو أفلس السيد كما لو رآه يتلف مالا ولم يمنعه ولو عتق العبد قبل أخذها منه، فله تملكها إن بطل الالتقاط وإلا فهي للسيد لأنها من كسبه فله أخذها وتعريفها ويتملكها.

قوله: (والمذهب صحة التقاط المكاتب كتابة صحيحة) لاستقلاله بالاكتساب.

قوله: (عرف وتملك) فإن عجز أو مات قبل التملك أخذها الحاكم لا السيد وحفظها لمالكها، ولو تلفت بعد التملك فبدلها في كسبه ولا يقدم مالكها على الغرماء. قال الزركشي: ومثله الحر المفلس والميت.

قوله: (ومن بعضه حر) وإن لم يأذن السيد إلا في نوبة السيد وحده، فلا بد من إذنه ويكفي في المشترك إذن أحد سيديه وما التقطه يكون بينهما. قوله: (عرفها وتملكها) أي إن كان قد أذن له لأنه فيها كالقن قاله شيخنا الرملي وعليه لو لم يأذن له يعود ما مر في الرقيق وإن فرغت نوبة السيد فراجعه.

قوله: (والاعتبار بوقت الالتقاط) هو المعتمد ولو اختلفا في وقوعها في نوبة أيهما صدق ذو اليد فإن كانت بيدهما، أو لا بيد أحد حلف كل وقسمت بينهما، ولو تخللت نوبة السيد في مدة تعريف العبد أناب من يعرف.

قوله: (من الأكساب) والعبرة فيها بوقت الوجود ومنها الصدقة عليه.

قوله: (من المؤن) والعبرة فيها بوقت الاحتياج لا بوجود السبب، وما ذكره الشارح يحمل على ذلك وإلا فهو مرجوح ومنها زكاة الفطر.

قوله: (إلا أرش الجناية) أي منه أو عليه كما قاله الزركشي

قوله: (وهذا المستثنى إلخ) حاصله أنه في الشرح ساكتا عن المؤن وأرش الجناية وزاد عليه في الروضة الثاني وحده وزاده مع الأول في المنهاج أيضا فقوله على الشرح متعلق بمزيد فيهما

ـــــــQقـوله: (والقول الثاني) عليه يأخذها القاضي ويحفظها دون السيد، لأنه لا ولاية له على المكاتب. أقول: هذا فيه نظر فإنهم قالوا: إن الأجنبي إذا انتزع من العبد اللقطة صح التقاطه.

قول المتن: (فلصاحب النوبة في الأظهر) بناء على دخول الكسب النادر في المهايأة، والثاني مبني على عدم دخوله. قوله: (ومقابله يشتركان) أي لأن النادر لا يخطر بالذهب عند تهايئهما.

قوله: (فليس على من وجدت) قال الزركشي: ولا له فيما إذا جنى قال: وحينئذ فالاستثناء من المؤن والأكساب، لا من المؤن فقط.

قوله: (استقلالا) يعني زاده في الروضة ولم يذكر فيها المستثنى منه وهو المؤن، وقوله: ومزيد معه إلخ يريد به أن ما زاده المنهاج هنا بقوله قلت: كله في الشرح إلا أرش الجناية والمؤن، فهما في المنهاج مزيدان على الشرح، وفي الروضة زاد الأرش فقط هذا مراد كما يعلم بمراجعة الروضة.." (١)

"أعني دية القتل لأن دية القطع إنما تجب عند استحكام أثر الفعل وهو أن يعلم عدم السراية (وفي العمدين) اللذين لم يتخلل بينهما برء (يؤخذ بهما) فيجب القطع والقتل عند الإمام (وعندهما) لا يقطع بل (يقتل فقط) فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل لأن الجمع بينهما ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء فيجمع بينهما وله أن الجمع متعذر للاختلاف بين هذين الفعلين لأن الموجب القود وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بأن يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع وهو متعذر.

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة القليوبي ١١٨/٣

(ولو ضربه مائة سوط فبرئ من تسعين ومات من عشرة وجبت دية) واحدة (فقط) عند الإمام لأنه لما برئ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش وإن بقيت معتبرة في حق التعزير للضارب فبقي الاعتبار للعشرة وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر على أصل الإمام وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد أنه تجب **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية كما في الهداية.

(وإن جرحته) أي جرحت المضروبة مائة سوط (وبقي) لها (الأثر) أي أثر الجراحة بعد البرء (ولم يمت تجب حكومة عدل) عند الإمام لبقاء الأثر والأرش إنما يجب باعتبار معنى الأثر في النفس وإن لم يبق لها أثر لا يجب شيء عنده.

(ومن قطعت يده عمدا فعفا) المقطوع (عن القطع فمات منه) أي من القطع (فعلى قاطعه الدية في ماله) عند الإمام لأنه عفا عن القطع وهو غير القتل فلما سرى تبين أنه القتل لا القطع فتجب ضمان القتل لأن حقه فيه هذا في القياس إلا أن الدية وجبت استحسانا لأن صورة العفو مورثة للشبهة (وعندهما هو) أي عفو المقطوع (عفو عن النفس) فلا يلزم على القاطع شيء إذ العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو أحد الأمرين هو القطع إن لم يسر أو القتل إن سرى.

(وإن عفا) المقطوع (عن القطع وما يحدث منه) أي من القطع (أو) عفا (عن الجناية) عمدا (فهو عفو عن النفس إجماعا) لكون الجناية جنسا متناولا للسارية والمقتصرة ثم مات من ذلك لا شيء عليه (والعمد من كل المال والخطأ من ثلثه) أي ثلث المال يعني إن كان القطع عمدا وعفا عنه كان من كل المال لأن موجبه قود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال وإن كان خطأ وعفا عنه فهو عفو عن الدية فيعتبر من ثلث المال لأن الدية مال وحق الورثة يتعلق بها والعفو وصية فيصح من الثلث (والشج كالقطع) أي العفو عن الشجة كالعفو عن القطع فإذا عفا المشجوج عن الشجة فمات منها يضمن شاجه أرشه عند الإمام لأن العفو مورث للشبهة فلا يضمن القتل وعندهما لا يجب شيء إذ العفو عن الشجة عفو عن موجبه هو الأرش إن لم يسر أو القتل إن سرى ولو عفا عن الشجة فهو عفو عن النفس.." (١)

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر عبد الرحمن شيخي زاده ٢/ ٦٣٠

"للضارب لأن الموضحة لا تورث المنقلة والتحريك يورث السقوط ولو اختلفا بعد الحول كان القول للضارب لأنه منكر وقد مضى الأجل الذي ضرب للسن ولم تسقط فلا شيء على الضارب ولو اسودت بالضرب أو احمرت أو أحضرت يجب الأرش كله لذهاب الجمال ولا يجب القصاص لما قلنا فأوجب في الاسوداد ونحوه كمال الأرش ولم يفرق بين سن وسن وقالوا: ينبغي أن يفصل بين الأضراس وبين العوارض التي ترى فتجب في الأول حكومة عدل إذا لم يفوت به منفعة المضغ وإن فات يجب الأرش كله كيف ما كان لفوات الجمال وإن اصفرت تجب فيها حكومة عدل.

وقال زفر: يجب فيها أرش السن كاملا لأن الصفرة تؤثر في تفويت الجمال كالسواد ولنا أن الصفرة لا توجب تفويت الجمال ولا تفويت المنفعة فإن الصفرة لون السن في بعض الناس ولا كذلك السواد والحمرة والخضرة.

(ولو شج رجلا فالتحمت ونبت الشعر ولم يبق لها أثر يسقط الأرش) عند الإمام (وعند أبي يوسف يجب أرش الألم وهو حكومة عدل) لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل (وعند محمد) عليه (أجرة الطبيب) لأن ذلك لزمه بفعله وكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطبيب وفسر في شرح الطحاوي قول أبي يوسف عليه الأرش بأجرة الطبيب والمداواة فعلى هذا لا خلاف بين أبي يوسف ومحمد وللإمام أن الموجب الأصلي هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته وقد زال ذلك بزوال أثره والمنافع لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحين أو شبه العقد كالفاسد منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا تلزمه الغرامة وكذا مجرد الألم لا يوجب شيئا لأنه لا قيمة له.

(وكذا لو جرحه بضرب فزال أثره) فهو على الاختلاف المذكور في سقوط الأرش عند الإمام ووجوب الأرش عند أبي يوسف ووجوب أجرة الطبيب عند محمد.

(وإن بقي) أثره (فحكومة عدل بالإجماع) وقيد المسألة بقوله لو جرحه لأنه إذا ضربه ولم يجرح في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق كذا في النهاية (ولا يقتص لجرح أو طرف أو موضحة إلا بعد البرء) .

وقال الشافعي: يقتص منه في الحال لأن الموجب قد تحقق فلا يؤخر كما في القصاص في النفس ولنا ما روي عنه «– عليه الصلاة والسلام – أنه نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه» رواه أحمد والدارقطني ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء.

(وكل عمد سقط فيه القود لشبهة كقتل الأب ابنه فالدية فيه في مال القاتل) لما روي عن ابن عباس –

رضي الله تعالى عنهما – موقوفا ومرفوعا لا يعقل العاقلة عمدا ولا صلحا ولا اعترافا.

(وعمد الصبي والمجنون خطأ وديته على عاقلته ولا كفارة فيه ولا حرمان إرث)." [١]

"فصل في الفعلين

(قطع يد رجل ثم قتله أخذ بالامرين) أي بالقطع والقتل.

(ولو كانا عمدين أو) كانا (خطأين أو) كانا (مختلفين) أي أحدهما عمد والآخر خطأ تخلل بينهما برء أو لا، فيؤخذ بالامرين في الكل بلا تداخل (إلا في الخطأين لم يتخلل بينهما برء) فإنهما يتداخلان (فيجب فيهما دية واحدة) وإن تخلل برء لم يتداخلا كما علمت.

فالحاصل: أن القطع إما عند أو خطأ والقتل كذلك صار أربعة ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا صار ثمانية، وقد علم حكم كل منها (كمن ضربه مائة سوط قبرأ من تسعين ولم يبق أثرها) أي أثر الجراحة (ومات من عشرة) ففيه دية واحدة، لانه لما برأ من تسعين لم تبق معتبرة إلا في حق التعزير، وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر عند أبي حنيفة.

وعن أبي يوسف في مثله: حكومة عدل.

وعن محمد: تجب أجرة الطبيب وثمن الادوية.

درر وصدر شريعة وهداية وغيرها.

(وتجب حكومة) عدل مع دية النفس (في مائة سوط جرحته وبقي أثرها) بالاجماع لبقاء الاثر ووجوب الارش باعتبار الاثر.

هداية وغيرها.

وفي جواهر الفتاوى: رجل جرح رجلا فعجز المجروح عن الكسب يجب على الجارح النفقة والمداواة.

وفيها: رجل جاء بعوان إلى رجل فضربه العوان فعجز عن الكسب فمداواة المضروب ونفقته على الذي جاء بالعوان اهـ.

قال المصنف: والظاهر أنه مفرع على قول محمد.

قلت: وقدمناه معزيا للمجتبى عن أبي يوسف نحوه، وسنحققه في الشجاج، (ومن قطع) أي عمدا أو خطأ بدليل ما يأتي، وبه صرح في البرهان كما في الشرنبلالية، لكن في القهستاني عن شرح الطحاوي أن الدية

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر عبد الرحمن شيخي زاده ٢/٦٤٨

على العاقلة في الخطأ، ومن ظن أنها على القاطع في الخطأ فقد أخطأ، وكذا لو شج ألا جرح (فعفا عن قطعه) أو شجته أو جراحته (فمات منه ضمن قاطعه الدية) في ماله خلافا لهما.

قلنا: إنه عفا عن القطع

وهو غير القتل.

(ولو عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه فهو عفوعن النفس) فلا يضمن شيئا وحينئذ (فالخطأ يعتبر من ثلث ماله) فإن خرج من الثلث فيها وإلا فعلى العاقلة ثلثا الدية كما في شرح الطحاوي، فمن ظن أنها على القاطع فقد أخطأ قطعا، ومفاده أن عفو الصحيح لا يعتبر من الثلث.

ذكره القهستاني (والعمد من كله) لتعلق حق الورثة بالدية لا بالقود لانه ليس بمال (والشجة مثله) أي مثل القطع حكما وخلافا.

(قطعت امرأة يد رجل عمدا) أي أو خطأ لما يأتي، فلو أطلق كما سبق وكالملتقى وغيره كان أولى، فتأمل (فنكحها) المقطوع يده (على يده ثم مات) فلو لم يمت من السراية فمهرها

الارش، ولو عمدا إجماعا (يجب).

عند أبي حنيفة (مهر مثلها والدية في مالها إن تعمدت وتقع المقاصة بين المهر والدية إن تساويا، وإلا ترادا الفضل (وعلى." (١)

"أرش مقدر من جهة السمع، ولا يمكن إهدارها فوجب فيها حكومة العدل (أن ينظركم مقدار هذا الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية) قاله الكرخي وصححه شيخ الاسلام (وقيل) قائله الطحاوي (يقوم) المسجوج (عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين) في الحر (من الدية) وفي العبد من القيمة، فإن نقص الحر عشر قيمته أخذ عشر ديته، وكذا في النصف والثلث (هو) إي هذا التفاوت (هي) أي حكومة العدل (به يفتى) كما في الوقاية والنقاية والملتقى، والدرر والخانية وغيرها، وجزم به في المجمع.

وفي الخلاصة: إنما يستقيم قول الكرخي: ولو الجناية في وجه ورأس فحينئذ يفتى به، ولو في غيرهما أو تعسر على المفتي يفتى بقول الطحاوي مطلقا لانه أيسر انتهى.

ونحوه في الجوهرة بزيادة: وقيل تفسير الحكومة: هو ما يحتاج إليه من النفقة، **وأجرة الطبيب** والادوية إلى أن يبرأ (ولا قصاص) في جميع الشجاج

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار علاء الدين الحصكفي ص/٧٠٧

(إلا في الموضحة عمدا) وما لا قود فيه يستوي العمد والخطأ فيه، لكن ظاهر المذهب وجوب القصاص فيما قبل الموضحة أيضا.

ذكر محمد في الاصل، وهو الاصح، درر ومجتبى وابن الكمال وغيرها لامكان المساواة، بأن يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدره فيقطع، واستثنى في الشرنبلالية السمحاق فلا يقاد إجماعا، كما لا قود فيما بعدها كالهاشمة والمنقلة بالاجماع، وعزاه للجوهرة، فليحفظ.

قال في المجتبى: ولا قود في جلد رأس وبدن ولحم وبطن وظهر، ولا في لطمة ووكزة ووجاءة، وفي سلخ جلد الوجه كمال الدية (وفي) كل أصابع اليد الواحدة نصف دية ولو مع الكف (لانه تبع للاصابع) ومع نصف ساعد نصف دية (للكف) وحكومة عدل لنصف الساعد، وكذا الساق (وفي) قطع (كف وفيها أصبع أو أصبعان عشرها أو خمسها) لف ونشر

مرتب (ولا شئ في الكف) عند أبي حنيفة، كما لو كان في الكف ثلاث أصابع فإنه لا شئ في الكف إجماعا، إذ للاكثر حكم الكل.

وفي جواهر الفتاوى: ضرب يد رجل وبرئ إلا أنه لا تصل يده إلى قفاه فبقدر النقصان يؤخذ من جملة الدية، إن نقص الثلثان فثلثا الدية وهكذا، وأقره المصنف، ولو قطع مفصلا من أصبع فشل الباقي أو قطع الاصابع فشل الكف لزم دية المقطوع فقط وسقط القصاص، فافهمه وإن خالف الدرر.

ذكره الشرنبلالي وسيجئ متنا (وفي الاصبع الزائدة وعين الصبي وذكره ولسانه إن لم تعلم صحته ينظر) في العين (وحركة) في الذكر (وكلام) في اللسان (وحكومة عدل) فإن علمت الصحة فمبالغ في خطأ أو عمد إذا ثبت ببينة أو بإقرار الجاني، وإن أنكر أو قال: لا
أعرف صحته فحكومة العدل.

جوهرة (ودخل أرش موضحة أذهبت عقله أو شعر رأسه في الدية) لدخول الجزء في الكل كمن قطع أصبعا فشلت اليد (وإن ذهب سمعه أو بصره أو نطقه لا) تدخل لانه كأعضاء مختلفة، بخلاف العقل لعود نفعه للكل (ولا قود إن ذهبت عيناه، بل الدية فيهما) خلافا لهما (ولا يقطع أصبع شل جاره) خلافا لهما (و) لا (أصبع قطع مفصله الاعلى فشل ما بقي) من الاصابع (بل دية المفصل والحكومة فيما بقي، ولا) قود (بكسر نصف سن." (١)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار علاء الدين الحصكفي ص/٧١٣

"أسود) أو أصفر أو أحمر (باقيها بل كل دية السن) إذا فات منفعة المضغ، وإلا فلو مما يرى حال التكلم فالدية أيضا، وإلا فحكومة عدل.

فقول الدرر: وإلا فلا شئ فيه، فيه ما فيه، ثم الاصل أن الجناية متى وقعت على محلين متباينين حقيقة فأرش أحدهما لا يمنع قود الآخر، ومتى وقعت على محل وأتلفت شيئين فأرش أحدهما يمنع القود (ويجب الارش على من أفاد سنه) بعد مضي حول (ثم نبت) بعد ذلك لتبيين الخطأ حينئذ وسقط القود للشبهة.

وفي الملتقى: ويستأني في اقتصاص السن والموضحة حولا.

وكذا لو ضرب سنه فتحركت، لكن في الخلاصة الكبير: الذي لا يرجى نباته لا يؤجل، به يفتى.

قلت: وقد يوفق بما نقله المصنف وغيره عن النهاية: الصحيح تأجيل البالغ ليبرأ لا سنة لان نباته نادر (أو قلعها فردت) أي ردها صاحبها (إلى مكانها ونبت عليها اللحم) لعدم عود العروق كما كانت في النهاية.

قال شيخ الاسلام: إن عادت إلى حالتها الاولى في المنفعة والجمال لا شئ عليه كما لو تبتت (وكذا الاذن) إذا ألصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود إلى ما كانت عليه.

درر (إلا إن قلعت) السن (فنبتت أخرى فإنه يسقط الارش عنده كسن صغير) خلافا لهما، ولو نبتت معوجة فحكومة عدل، ولو نبتت إلى النصف فعليه نصف الارش،

ولا شئ في ظفر نبت كما كان (أو التحم شجه أو) التحم (جرح) حاصل ذلك (بضرب ولم يبق) له (أثر) فإنه لا شئ فيه.

وقال أبو يوسف: عليه أرش الالم وهي حكومة عدل.

وقال محمد: قدر ما لحقه من النفقة إلى أن يبرأ من أجرة الطبيب وثمن دواءه.

وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف أرش بالالم بأجرة الطبيب والمداواة، فعليه لا خلاف بينهما، قاله المصنف وغيره.

قلت: وقد قدمنا نحوه عن المجتبى وذكر هنا عنه روايتين، فتنبه (لا يقاد جرح إلا بعد برئه) خلافا للشافعي (وعمد الصبي والمجنون) والمعتوه (خطأ) بخلاف السكران والمغمى عليه

(وعلى عاقرته الدية) إن بلغ نصف العشر فأكثر ولم يكن من العجم وإلا ففي ماله.

درر (ولا كفارة ولا حرمان إرث) خلافا للشافعي، ولو جن بعد القتل قتل، وقيل: لا.

وتمامه فيما علقته على الملتقى (صبي ضرب سن صبي فانتزعها ينتظر بلوغ المضروب) إن بلغ ولم ينبت فعلى عاقلته الدية، ولو من العجم ففي ماله، درر.

وسنحققه في المعاقل.

مهمة: حكومة العدل لا تتحملها العاقلة مطلقا على الصحيح كما في تنوير البصائر معزيا للتاترخانية، والله أعلم.

فصل في الجنين (ضرب بطن امرأة حرة) حامل

خرج الامة والبهيمة، وسيجئ حكمهما.

قلت: بل الشرط حرية الجنين دون أمه، كأمة علقت من سيدها أو من المغرور، ففيه الغرة على العاقلة.

درر عن الزيلعي.

فالعجب من المصنف كيف لم يذكره (ولو) كانت (المرأة كتابية أو." (١)

"يلزمها الخدمة في بيتها بنفسها أو بغيرها من عجن وكنس وفرش وطبخ واستقاء ماء من الدار أو من خارجها إن كانت عادة بلدها ابن رشد إلا أن يكون الزوج من الأشراف الذين لا يمتهنون أزواجهم في الخدمة فعليه الإخدام وإن لم تكن زوجته من ذوات الأقدار.

(ص) بخلاف النسج والغزل (ش) يعني أن المرأة لا يلزمها أن تنسج لزوجها ولا أن تغزل ولا أن تخيط وما أشبه ذلك لأن هذه الأشياء ليست من أنواع الخدمة وإنما هي من أنواع التكسب وليس عليها أن تكتسب له إلا أن تتطوع بذلك وظاهره كغيره ولو كانت عادة نساء بلدها وهو الجاري على ما قاله أصحابنا في المفلس لا يلزمه التكسب

ولما قدم الأمور التي تلزم الزوج لزوجته من أجرة القابلة والزينة التي تستضر بتركها وما أشبه ذلك أخذ يتكلم على الأمور التي لا تلزمه فقال (ص) لا مكحلة ودواء وحجامة وثياب المخرج (ش) يعني أن الرجل لا يلزمه لزوجته المكحلة وهي الوعاء الىتي يجعل الكحل فيها بخلاف الكحل فيلزمه وكذلك لا يلزمه الدواء عند مرضها لا أعيان ولا أثمان ومنه **أجرة الطبيب** وكذلك يلزمه لها أجرة الحجام الذي يحجمها مالك ولا يقضى بدخول حمام إلا من سقم أو نفاس ابن شعبان يريد الخروج إليه لا أجرته وكذلك لا يلزمه لها ثياب المخرج وهي التي تتزين بها عند ذهابها إلى الزيارة والأفراح وما أشبه ذلك وهذا هو المشهور ولو كان الزوج غنيا

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار علاء الدين الحصكفي ص/٧١٤

(ص) وله التمتع بشورتها (ش) الشورة بفتح الشين هي متاع البيت وبضمها هي الجمال والمعنى أنه يجوز للرجل أن يتمتع مع زوجته بشورتها التي تجهزت بها ودخلت عليه بها من غطاء ووطاء ولباس ونحوها وبعبارة وله التمتع بشورتها معناه أن له منعها من بيعها وهبتها لأنه يفوت عليه التمتع بها وهو حق له والمراد بشورتها التي دخلت بها من مقبوض صداقها التي تجهزت به وأما لو لم تقبض شيئا وإنما تجهزت من مال نفسها فليس له عليها إلا الحجر إذا تبرعت بزائد الثلث (ص) ولا يلزمه بدلها (ش) أي ولا يلزم الزوج بدل الشورة الأولى بل يلزمه ما لا غنى عنه لها

(ص) وله منعها من أكل الثوم (ش) يعني أنه يقضى للرجل بأن يمنع زوجته من أكل كل شيء رائحته كريهة عليه يتأذى منها كالثوم والبصل والفجل وما أشبه ذلك ما لم يأكل معها فليس له أن يمنعها من ذلك أي أو يكون فاقد الشم وليس لها هي منعه من ذلك وله أن يمنعها أيضا من فعل ما يوهن جسدها من الصنائع وله منعها من الغزل ما لم يقصد بذلك ضررها

(ص) لا أبويها وولدها من غيره أو يدخلوا لها (ش) يعني أنه ليس للزوج أن يمنع أبوي زوجته أن يدخلا إليها وليس له أن يمنع أولادها من غيره أن يدخلوا إليها بل يقضى عليه بدخول هؤلاء لتفقد حال أولادها ويتفقد الأبوان حال ابنتهما وقد ندب الشرع إلى المواصلة والعادة جارية بذلك ابن رشد ويلزم الرجل

ـــــــــه (قوله من عجن وطبخ) أي له ولها لا لضيوفه وكذا لا يلزمها كما أفاده بعض شيوخ شيوخنا الخدمة لأولاده وعبيده ووالديه.

(قوله أو من خارجها إن كانت عادة بلدها إلخ) في شرح شب ولعله يريد من بئر دارها أو ما قارب منها. اهـ.

(قوله وإن لم تكن زوجته من ذوات الأقدار إلخ) قال بهرام لعله يريد إذا كان قادرا على ذلك وإلا فلا

. (قوله ولا أن تخيط إلخ) أفاد بعض أنه يؤخذ منه أي من المصنف خلاف ما قاله شارحنا وأن خياطة ثوبه وثوبها يلزمها ويجري على العرف ورأيت ما نصه وأما غسل ثيابه وثيابها فقال بعض إنه ينبغي أن يجري على العادة والنص في الأبي أن ذلك من حسن العشرة ولا يلزمها وظاهره ولو كانت العادة جارية بذلك فهو كالخياطة. اهـ.

والحاصل أن الذي يفهم من كلامهم ترجيح عدم لزوم الخياطة

. (قوله ومنه **أجرة الطبيب**) أي ومن ثمن الدواء على ضرب من التجوز.
(قوله يريد الخروج إليه لا أجرته) أي وأما أجرته لا تلزمه ولو لسقم أو نفاس لأنه من التداوي ونقل عن بعضهم أنه إن كان لحيض أو نفاس فعليها وإن كان من جنابة منه فعليه وهذا التفصيل إذا قلنا بجواز دخوله وإلا فقد تقدم أنه إذا دفع لزوجته أجرة الحمام يفسق ولو فرض أنه من جملة النفقة (قوله هذا هو المشهور إلخ) ووجه المشهورية قوله ولو كان الزوج غنيا فالأولى تأخيره عنه خلافا لابن نافع القائل بأنها تلزم الغني

. (قوله أن يتمتع مع زوجته) لا مفهوم له بل له التمتع سواء تمتع بها وحده أو معها والمراد الشورة التي يجوز التمتع بها ويجوز له لبس ما يجوز لبسه أفاد بعض ما نصه ولا يلزمه كسوتها ما دام عنده ثياب عرسها ولضيف الزوج أن يتمتع بشورة الزوجة من بسط ووسائد ونحوها وليس لها أن تمنع من ذلك. اهـ.
(قلت) وانظر هل يسلم ذلك أو لا والظاهر لا وحرر (قلت) فلو طلقها فهل يقضي لها بأخذ الذي جدده والظاهر لا.
(قوله ولباس) لعله ما تأتي به من القميص واللباس والدكة.
(قوله معناه أن له منعها) أي مع فرض أنه يتمتع بها فالشارح يقول ليس المراد ظاهر العبارة من أن له مال إلا التمتع فقط وليس له المنع من بيعها مع أن له المنع من بيعها.
(قوله بل يلزمه ما لا غنى عنه) أي من غطاء ووطاء وما يقيها ويحفظها من الحر والبرد

(قوله كالثوم) بضم الثاء.
(قوله الفجل) بضم الفاء.
(قوله وليس لها هي منعه) والفرق أن ﴿الرجال قوامون على النساء﴾ [النساء: ٣٤] (قوله ما لم يقصد بذلك ضررها) راجع للعزل

(قوله لا أبويها إلخ) عطف على الضمير المجرور في منعها من غير إعادة الجار وهو جائز عند الأقل

والظاهر أن المراد الأبوان دنية والولد حقيقة لا الأجداد والجدات وولد الولد من شرح عب.

(قوله وقد ندب الشرع) أي طلب الشرع." (١)

"الرجل الواحدة فمن الكثير.

(ص) وعتق عليه إن قوم (ش) يعني أنه إذا كان المتعدى عليه عبدا وكان التعدي يفيت المقصود واختار السيد أخذ قيمته فإنه يعتق عليه بشرط أن تكون الجناية عليه عمدا مع قصد شينه بالجناية التي قوم بسببها وأما إن اختار السيد أخذ عبده مع ما نقصته الجناية فإنه لا يعتق على الجاني ويدخل في قوله إن قوم ما إذا تراضيا على التقويم فيما لا يجب عليه فيه القيمة كالجناية التي لا تفيت المقصود حيث كانت عمدا ونحوه في طخ وقوله وعتق أي بالحكم وقوله عليه أي على المتعدي وقوله إن قوم على المتعدي برضا صاحبه في المفيت للمقصود أو في غير المفيت إن رضيا معا (ص) ولا منع لصاحبه في الفاحش على الأرجح (ش) يعني أن تخيير السيد حيث أفات المتعدي المقصود محله عند ابن يونس فيما لا يعتق كالدابة وأما إن كان فيمن يعتق كالعبد فإنه يتعين على سيده أخذ القيمة وليس له أخذه مع نقصه فيجبر الحاكم الجاني على دفع القيمة ويجبر السيد على قبولها لأن قيمته عوضه فهو مضار في ترك أخذ قيمته صحيحا وفي أخذه ما لا ينتفع به وإحرام العبد العتق فهو مقابل قوله فله أخذه ونقصه أو قيمته لكن مذهب المدونة أن ربه يخير في الفاحش في العبد وغيره كما صدر به أولا وهو ضعيف وفي كلام البساطي وتت والشيخ عبد الرحمن نظر انظر الشرح الكبير.

(ص) ورفأ الثوب مطلقا (ش) يعني أن من تعدى على ثوب شخص فأفسده فسادا كثيرا أو يسيرا فإنه يلزمه أن يرفوه ولو زاد على قيمته ثم يأخذه صاحبه بعد الرفو وما نقص إن كان فيه نقص وبعبارة مطلقا سواء كانت الجناية لا تفيت المقصود أو تفيته واختار أخذه ونقصه إذ في حالة اختيار ربه القيمة ليس على المتعدي رفوه وكلام المؤلف يشمل العمد والخطأ ثم ينظر إلى أرش النقص الحاصل بعد كونه مرفوا فيغرمه.

(ص) وفي **أجرة الطبيب** قولان (ش) يعني أن من جنى على شخص فجرحه جرحا خطأ ليس فيه مال مقرر أو عمدا لا يقتص منه لإتلافه أو لعدم المساواة أو لعدم المثل وليس فيه مال مقرر أيضا فهل يلزم الجاني

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٤/ ١٨٧

أجرة الطبيب ثم إذا برئ ينظر فإن برئ على غير شين فليس عليه إلا الأدب إن كانت الجناية عمدا وإن برئ على شين غرم النقص أو ليس عليه ذلك بل يغرم النقص إن برئ على شين ولا يغرمه إن برئ على غير شين قولان، ومثل أجرة الطبيب قيمة الدواء والراجح منهما القول بأن أجرة الطبيب على الجاني بدليل أن رفو الثوب عليه وأما الموضحة ونحوها مما فيه شيء مقرر فإنما على الجاني ما هو مقرر فقط.

(فصل) في الاستحقاق وهو إضافة الشيء لمن يصلح به وله فيه حق كاستحقاق هذا من الوقف مثلا بوصف الفقر أو العلم وفي عرف الشرع مستعمل في معنى ما أشار إليه ابن عرفة بقوله رفع

ـــــــما ذكره ابن عرفة

(وقوله إن قوم إلخ) شبه حاصل لما تقدم وإلا فهو عين قوله ويدخل في قوله إن قوم إلخ (قوله لأن القيمة عوضه) أي مع الالتفات للمضاررة لأنهما هما اللذان ينتجان الجبر (قوله وفي كلام البساطي نظر) حاصله أن البساطي يقول ولو أسقط المصنف الفاحش لكان أحسن وحاصل الاعتراض عليه أن ترجيح ابن يونس إنما هو في الفاحش فقط وأما غير الفاحش فيقول فيه بالتخيير كقطع اليد الواحدة ولم يذهب أكثر منافعها وأما نص تت فقال عتق عليه إن قوم بأن طلب سيده قيمته وأما إذا أخذه وما نقص لم يعتق وعلى هذا فهم جماعة كلام ابن القاسم وهو ظاهر كلام المؤلف ابن يونس وهذا الذي ذهبوا إليه خلاف كلام ابن القاسم فإنه قال ليس لسيده إمساكه بل يعتق عليه وهو الصواب أحب سيده أم كره لظهور قصد الضرر بعدم عتقه لأن قيمته عوضه وإلى هذا أشار بقوله ولا منع إلخ وعبارة الشيخ عبد الرحمن وظاهر قوله ولا منع أنه يجب على سيده قبول القيمة ويعتق عليه وهو خلاف قوله إنه مخير ويمكن أن يقال ذكر قولين الأول التخيير ثم قابله بترجيح ابن يونس وهو ظاهر المدونة في آخر الجراح ونصها ومن فقأ عيني عبد لرجل أو قطع يديه جميعا نفذ بظلمه ويعتق عليه ويضمن قيمته فانظر في ذلك فإذا علمت ذلك فالاعتراض عليهما من جهة أنهما نسبا للمدونة ما لم يكن لها لأن مذهب المدونة ما علمته من التخيير لا ما ذهب إليه ابن يونس من أنه ظاهر المدونة وإذا علمت ما ذكر فالحق مع هؤلاء لا مع شارحنا بل التخيير تأويل على المدونة ولفظ المدونة يشهد لابن يونس وتت والشيخ عبد الرحمن

(قوله ورفأ الثوب) بهمز ودونه ويكتب بالألف وقوله وما نقص أي بعد الرفو أي فينظر لنقصه بعد الرفو لا قبله فإذا كان النقص قبل الرفو عشرة وبعده خمسة وأجرة الرفو درهم فإنما يلزمه درهم أجرة الرفو وخمسة

أرشه في بعضه بعده لا عشرة التي هي أرشه قبله

(قوله على شخص) أي حر أو عبد (قوله قولان) إنما لم ينفق عليها كرفو الثوب لأن ما ينفق على المداواة غير معلوم ولا يعلم هل يرجع لما كان عليه أم لا والرفو والخياطة معلوم ما ينفق عليهما فيرجعان لما كانا عليه

[فصل في الاستحقاق]

. فصل في الاستحقاق (قوله إضافة الشيء) أي نسبة الشيء كالوقف وقوله لمن يصلح به أي لمن يصلح ذلك الشيء بذلك الشخص أي يصلح أن يكون له فيه استحقاق، إشارة إلى أنه لا يصح أن يقال إن دابتي تستحق عندك دينارا وقوله وله فيه حق بالفعل ولا يلزم من الأول الثاني (قوله مستعمل إلخ) ظاهره أن الاستحقاق يراد به لفظه وليس كذلك فالمناسب أن يقول وفي عرف الشرع ما أشار إليه ابن عرفة بقوله أي ما ذكره ابن عرفة." (١)

"وثلاثة وثلاثون دينارا وثلث دينار، وعلى أهل الورق أربعة آلاف درهم (وكذلك الجائفة) وهي ما أفضت إلى الجوف ولا تكون إلا في الظهر أو البطن الحكم فيها ثلث الدية.

(وليس فيما دون) أي أقل من (الموضحة) من الجراح إن برئ على شين (إلا الاجتهاد) أي الحكومة؛ لأنه لم يرد في ذلك نص من الشارع هذا في الخطإ، وأما في العمد ففيه القصاص (وكذلك) ليس فيما دون الجائفة في الخطإ (في) جرح (الجسد) إلا الاجتهاد وفي العمد القصاص.

(ولا يعقل جرح) أي لا تؤخذ ديته (إلا بعد) تبين (البرء) ؛ لأنه لا يعلم هل الواجب الدية كاملة أم لا، ولا يقتص منه إلا بعد البرء قاله ق وقال د: عياض ظاهر الرسالة إذا حصل البرء قبل السنة عقل الجرح.
وقال ابن شاس: السنة شرط فلا يعقل قبلها ولو برئ (وما برئ) منها (على غير شين) أي عيب (مما دون الموضحة) وكذلك ما دون الجائفة مما لا عقل فيه يسمى (ف) إنه (لا شيء فيه) على الجاني من عقل وأدب وأجرة طبيب، ومفهوم كلامه أن ما برئ على شين فيه شيء وهو كذلك، فهذا المفهوم مفسر لقوله فيما تقدم وليس فيما دون الموضحة إلا الاجتهاد كما قيدنا به.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٥٠/٦

ـــــــــــQفهي المأمومة.
[قوله: وهي ما أفضت إلى الجوف] أي ولو قدر إبرة، فإن نفذت الجائفة للجانب الآخر تعددت وكذلك يتعدد الواجب إذا ضربه في جنبه فنفذت إلى الجنب الآخر

[قوله: وليس فيما دون الموضحة إلخ] أي من الجراحات الست. الأولى: الدامية، وهي التي تضعف الجلد فيرشح منه الدم من غير شق جلد. الثانية: الحارصة، وهي التي تشق الجلد. الثالثة: السمحاق، وهي التي تكشط الجلد. الرابعة: الباضعة، وهي التي تشق اللحم. الخامسة: المتلاحمة، وهي التي تغوص فيه بتعدد. السادسة: الملطاة، التي قربت للعظم. فالثلاثة الأول متعلقة بالجلد، والثلاثة التي بعدها باللحم. وقوله: إلا الاجتهاد وكيفية الاجتهاد أنه يقوم عبدا سالما من ذلك الجرح على صفته التي هو عليها يوم الجناية من حسن أو قبح بعشرة مثلا، ثم يقوم ثانيا معيبا بتسعة، فالتفاوت بين القيمتين بالعشر فيجب على الجاني بتلك النسبة من الدية وهو عشر الدية في هذا المثال.
[قوله: وفي العمد القصاص] وكذلك في منقلة الجسد القصاص، وكذلك بقية جراح الجسد ما لم يعظم الخطر كعظام الصدر والعنق والصلب والفخذ وشبه ذلك فإنه لا قصاص فيه

[قوله: لأنه لا يعلم هل الواجب الدية كاملة أو لا] أي وهل يبرأ على شين أو لا، ولا فرق بين أن يكون الواجب مقدرا من الشارع كالجائفة والآمة والموضحة أو لا، ولا فرق بين أن يكون خطأ وهو ظاهر أو عمدا لا قصاص فيه كالجائفة والآمة وكسر عظام الصدر والفخذ.
[قوله: ولا يقتص منه إلا بعد البرء] أي لاحتمال أن يأتي على النفس فتستحق تلك النفس بقسامة، وكذلك يؤخر لأجل زوال حر مفرط أو برد مفرط خوف الهلاك على الجاني فيؤدي إلى أخذ نفس فيما دونها، وأما إذا جنى جناية على نفس فلا يؤخر لما ذكر ما لم يكن محاربا. واختير قطعه من خلاف فلا يؤخر لحر ولا لبرد لأنه وإن مات هو أحد حدوده.
[قوله: ظاهر الرسالة إلخ] وهو الراجح.
[قوله: وكذلك ما دون إلخ] فيه إشارة إلى أن التقدير أي من سوء الموضحة وغيرها مما لم يقدر فيه الشارع شيئا فيدخل فيه سابق الموضحة من الجراحات الست لأن الشارع لم يجعل لها شيئا معلوما، وأما ما قدر الشارع فيه شيئا فالواجب المقدر برئت على شين أم لا إلا الموضحة فإنها إذا برئت على شين يجب دفع ديتها وحكومة.

[قوله: من عقل وأدب وأجرة طبيب] أراد **بأجرة الطبيب** ما يشمل ثمن الدواء كما يفيده التحقيق.

[قوله: فيه شيء وهو كذلك] ظاهر العبارة أي من عقل وأدب وأجرة طبيب مع أنه لا أدب في الخطإ ولو برئ على شين، وكذا يقال في الأجرة فالظاهر والله أعلم أنه لا أجرة مطلقا برئ على شين أو لا إنما في الشين الحكومة فقط، ولذلك اقتصر العلامة خليل على الحكومة فقال: وفي الجراح حكومة إلى آخر كلامه.

[قوله: مفسر إلخ] أي فنقول: إن قوله وليس فيما دون الموضحة إلا الاجتهاد إذا." (١)

"أما من قصر سفره وقوي على المشي فلا يعتبر في حقه الراحلة وما يتعلق بها وأما القادر عليه في سفر القصر فيسن له ذلك وإن لم يلزمه.

(وشرط كونه) أي ما ذكر من مؤنة وغيرها (فاضلا عن مؤنة عياله) ذهابه وإيابه (وغيرها مما) ذكر (في الفطرة)

ـــــــQوتسمى الآن بالمحارة اهـ. برماوي وتسمى في عرف العامة بالجعفة. اهـ. (قوله: أما من قصر سفره. . . إلخ) .

قضية كلامه كغيره أنه لو كان بينه وبين مكة دون مسافة القصر وبينه وبين عرفات أكثر لزمه المشي إذا قدر عليه وقد يوجه بأن المشقة في ذلك يسيرة إذ ما بين مكة وعرفة سهل مشقته محتملة ولا يخشى من الانقطاع فيه ما يخشى من الانقطاع في غيره غالبا اهـ. شوبري (قوله: وقوي على المشي) أشعر تعبيره بالمشي أنه لا يلزمه الحبو ولا الزحف وإن أطاقهما وهو كذلك اهـ. شرح م ر (قوله: وما يتعلق بها) أي من الشق والعديل (قوله: وأما القادر عليه) أي المشي في سفر القصر أي السفر الطويل فيسن له ذلك أي المشي ولا فرق في استحباب المشي بين الرجل والمرأة، والركوب لمن قدر عليه أفضل من المشي للاتباع، والأفضل أيضا لمن قدر أن يركب على القتب، والرحل فعل ذلك اهـ. شرح م ر.

وعبارة الإيضاح ويستحب أن يحصل مركوبا قويا وطيا، والركوب في الحج أفضل من المشي على المذهب الصحيح وقد ثبت في الأحاديث الصحيحة «أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - حج راكبا وكانت راحلته زاملة» ويستحب الحج على الرحل والقتب دون المحامل والهوادج لما ذكرناه من فعل النبي ولأنه أشبه بالتواضع ولا يليق بالحاج غير التواضع في جميع هيئاته وأحواله في جميع سفره وسواء فيما ذكرنا

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢/٣٠٥

المركوب والذي يستتر به أو يستأجره وينبغي إذا اكترى أن يظهر للجمال جميع ما يريد حمله من قليل وكثير ويسترضيه عليه، وإن كان يشق عليه ركوب الرحل والقتب لرئاسته أو ارتفاع منزلته بنسبه أو علمه أو شرفه أو جاهه أو ثروته أو مروءته أو نحو ذلك من مقاصد أهل الدنيا لم يكن عذرا في تركه السنة في اختيار الرحل والقتب فإن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - خير من هذا الجاهل مقدار نفسه والله أعلم انتهت.
وقوله: أفضل من المشي ومع كون المشي مفضولا لو نذره ينعقد نذره؛ لأن فيه كسرا للنفس وهو مطلوب ويلزمه المشي من حين الإحرام إذا لم ينذره من دويرة أهله وإلا فيلزمه منها وانتهاؤه بانتهاء التحلل الثاني وتمام العمرة، وله الركوب في خلال النسك لتجارة أو غيرها فإن أفسده وجب المشي في قضائه لا في مضيه في الفاسد ولا في تحلل من فاته الحج بفعل عمرة فإذا خالف مقتضى النذر وركب فإن كان بعذر لم يأثم وعليه دم وإن كان لغير عذر أثم وعليه دم، والدم في الصورتين كدم التمتع الآتي بيانه وكما أن المشي يلزم بالنذر كذلك الركوب يلزم بالنذر وهو ظاهر؛ لأنه أفضل من المشي فانعقاد نذره لا شبهة فيه وإذا أخلف نذره فمشى ففيه التفصيل السابق في إخلاف نذر المشي اهـ. من شرح ابن الجمال المكي على نظم ابن المقري لدماء الحج (قوله: فيسن له ذلك) أي خروجا من الخلاف. اهـ. برماوي.

(قوله: من مؤنة وغيرها) أي غير المؤنة وهو الراحلة وما يتعلق بها تأمل (قوله: فاضلا عن مؤنة عياله) عبر بمؤنة دون نفقة التي عبر بها غيره ليشمل أيضا إعفاف الأب **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية لحاجة ممونه من نفسه وقريبه ومملوكه ولحاجة غيره إذا تعين الصرف إليه اهـ. إيعاب اهـ. شوبري (قوله: أيضا عن مؤنة عياله) أي وكسوتهم قال في الصحاح: المؤنة الكلفة تقول: مأنته أمأنه كسألته أسأله، ومنت أمون كقلت أقول، ويدخل فيها إعفاف الأب **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية ونحو ذلك إن احتيج إليها لئلا يضيعوا فقد قال - صلى الله عليه وسلم - «كفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول» ويحرم الحج على من لا يقدر على ذلك اهـ. برماوي (قوله: أيضا عن مؤنة عياله) فإن لم يجد الفاضل عنها لا يجوز له السفر بل يحرم عليه.
وعبارة شرح م ر وما أوهمه كلامهما من جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لجعلهما ذلك شرطا للوجوب ليس بمراد كما قاله الإسنوي إذ لا يجوز له حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم كما في الاستذكار وغيره انتهت وقوله: حتى يترك لهم. . . إلخ هذا يخالف ما ذكره في الجهاد من أن المتجه أنه إذا ترك لهم نفقة يوم الخروج جاز سفره وعبارته ثم بعد قول المصنف.
وكذا كفاية في الأصح ما نصه: " ولو لزمته كفاية أصله احتاج إلى إذنه إن لم ينب من يمونه من مال حاضر

وأخذ منه البلقيني أن الفرع لو لزمت أصله مؤنته امتنع سفره إلا بإذن فرعه إن لم ينب كما مر ثم بحث أنه لو أدى نفقة يوم حل له السفر فيه كالدين المؤجل وهو متجه وإن نظر فيه بعضهم اهـ. وفي كلام الزيادي أن." (١)

"(، وعليه) أي الراهن المالك (مؤنة مرهون) كنفقة رقيق وكسوته وعلف دابة وأجرة سقي أشجار وجذاذ ثمار وتجفيفها ورد آبق ومكان حفظ فيجبر عليها لحق المرتهن.

(، ولا يمنع) الراهن (من مصلحته) أي المرهون (كفصد وحجم) ومعالجة بأدوية عند الحاجة إليها حفظا لملكه ولا يجبر عليها (وهو أمانة بيد المرتهن) لخبر «الرهن من راهنه» أي من ضمانه رواه ابن حبان والحاكم وقال على شرط الشيخين فلا يسقط بتلفه شيء من دينه كموت الكفيل بجامع التوثق، ولا يضمنه المرتهن إلا إذا تعدى فيه أو امتنع من رده بعد البراءة من الدين (وأصل فاسد كل عقد) صدر (من رشيد كصحيحه) في ضمان وعدمه؛ لأنه إن اقتضى صحيحه الضمان ففاسده أولى أو عدمه ففاسده كذلك؛ لأن واضع اليد أثبتها بإذن المالك، ولم يلتزم بالعقد ضمانا فالمقبوض بفاسد بيع أو إعارة مضمون وبفاسد رهن أو هبة غير مضمون

ـــــــQالراهن فيقال: إن الثمن عنده من ضمان الراهن إلى آخر التفاريع المتقدمة.

(قوله: وعليه مؤنة مرهون) أي التي بها بقاؤه اهـ. ح ل أي دون التي بها تنميته فإن غاب أو أعسر راجع المرتهن الحاكم وله الإنفاق بإذنه ليكون رهنا بالنفقة أيضا فإن تعذر استئذانه وأشهد بالإنفاق ليرجع رجع، وإلا فلا اهـ. حج اهـ. ز ي

(قوله أي الراهن المالك) احترز به عن المستعير فمؤنته على المعير اهـ. ع ش (قوله فيجبر عليها لحق المرتهن) أي لا من حيث الملك؛ لأن للمالك ترك سقي زرعه وعمارة داره، ولا لحق الله لاختصاصه بذي الروح، وإنما لم يلزم المؤجر عمارة الدار؛ لأن ضرر المستأجر يندفع بثبوت الخيار له اهـ. ز ي.

(قوله: ولا يمنع الراهن إلخ) لم يقيد بالمالك كسابقه ولعله حذفه منه لدلالة سابقة كما يرشد إليه قوله حفظا لملكه ويبقى النظر في المستعير الراهن هل له ذلك بنفسه؛ لأنه من

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات ا لوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٣٨١/٢

المصالح

ومثله الوديع أو لا بد في ذلك من مراجعة الحاكم أو المالك ولعل هذا هو الوجه فليراجع اهـ. شوبري (قوله عند الحاجة إليها) فلو لم تكن حاجة منع من الفصد دون الحجامة قال الماوردي والروياني لخبر روي «قطع العروق مسقمة والحجامة خير منه» اهـ. شرح م ر (قوله ولا يجبر عليها) قال شيخنا لكن سيأتي في النفقات أنه يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية، وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء بداعية الطبع في حق نفسه بل الرقيق أولى بذلك من القريب فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله بل في عين المرهون ببيع جزء منه لأجلها إن لم يتعذر بيع جزء منه، وإلا وجب في خالص ماله حفظا لحق القن اهـ. شرح م ر اهـ. شوبري فتلخص من هذا أن نفي الإجبار عليها إنما هو من حيث حق المرتهن فلا ينافي أنه يجبر عليها لحق الله تعالى (قوله: وهو أمانة بيد المرتهن) واستثنى البلقيني من هذه القاعدة تبعا للمحاملي ثمان مسائل ما لو تحول المغصوب رهنا أو تحول المرهون غصبا أو تحول المرهون عارية أو تحول المستعار رهنا أو رهن المقبوض ببيع فاسد أو رهن مقبوض بسوم أو رهن ما بيده بإقالة أو فسخ قبل قبضه أو خالع على شيء ثم رهنه قبل قبضه ممن خالعه اهـ. شرح م ر (قوله أي من ضمانه) أي لا من ضمان المرتهن فالدلالة على المدعي بمفهوم الحديث اهـ.

(قوله فلا يسقط بتلفه شيء من دينه) أي سواء تلف بتفريط أو بدونه، وإن كان عند التفريط يضمن قيمته ومع ضمانه لها دينه باق بحاله، وقوله بجامع التوثق الظاهر أن المعنى بجامع فوات التوثق يعني مع بقاء الدين بحاله (قوله أو امتنع من رده بعد البراءة من الدين) عبارة م ر أو منع من رده بعد سقوط الدين والمطالبة إما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق على أمانته اهـ. (قوله وأصل فاسد كل عقد إلخ) المراد بالأصل الكثير والغالب اهـ. ع ش، وقوله في ضمان أي في مطلق الضمان، وإن كان المبيع في البيع الصحيح يضمن بالثمن، وفي البيع الفاسد يضمن بالقيمة في المتقوم وبالمثل في المثلي اهـ. سم والمراد من هذه القاعدة التسوية في أصل الضمان لا في الضامن فلا يرد أن الولي لو استأجر لموليه فاسدا تكون الأجرة عليه، وفي الصحيحة على موليه، ولا في القدر فلا يرد صحيح البيع مضمونا بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوم الصوري وفاسده بالقيمة، ونحو القراض والإجارة والمساقاة بالمسمى وفاسدها بأجرة المثل اهـ. حج.

(قوله؛ لأنه إن اقتضى صحيحه إلخ) المقام للتفريع كما لا يخفى (قوله ففاسده كذلك) أي لا يقتضي الضمان بل هو مساو له في عدم الضمان لا أنه أولى؛ لأن تعليله بقوله إن واضع إلخ لا يفيد إلا ذلك، وأما

تعليل الأول فهو أن الشارع والمالك أذنا في الصحيح وأما الفاسد فلم يأذن فيه إلا المالك فكان أولى بالضمان اهـ. شيخنا.

وعبارة ع ش على م ر قوله ففاسده كذلك قال سم على منهج، ولم يقل أولى؛ لأن الفاسد ليس أولى بعدم الضمان بل بالضمان اهـ.

ووجه ذلك أن عدم الضمان تخفيف، وليس الفاسد أولى به بل حقه أن يكون أولى بالضمان لاشتماله على وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان أشبه بالغصب انتهت (قوله: لأن واضع اليد إلخ) تعليل لقوله ففاسده كذلك، وهذا جواب عما يقال: الصحيح غير المضمن أذن فيه كل من الشارع والمالك وأما الفاسد فلم يأذن فيه الشارع فكان يناسبه الضمان لنهي الشارع عنه فأجاب عنه بأن وضع اليد لما كان بإذن المالك." (١)

"(صحيحة) ؛ لأنه مستقل بالملك والتصرف بخلاف المكاتب كتابة فاسدة (ومن مبعض) ؛ لأنه كالحر في الملك والتصرف والذمة (ولقطته له ولسيده) من غير مهايأة فيعرفانها ويتملكانها بحسب الرق والحرية كشخصين التقطا (وفي مهايأة) أي مناوبة (لذي نوبة ك) باقي (الأكساب) كوصية وهبة وركاز (والمؤن) كأجرة طبيب وحجام وثمن دواء فالأكساب لمن حصلت في نوبته، والمؤن على من وجد سببها في نوبته (إلا أرش جناية) منه فليس على من وجدت الجناية في نوبته وحده بل يشتركان فيه؛ لأنه يتعلق بالرقبة وهي مشتركة والجناية عليه كالجناية منه كما بحثه الزركشي وكلامي كالأصل يشملها.

(فصل) في بيان حكم لقط الحيوان وغيره مع بيان تعريفهما (الحيوان المملوك الممتنع من صغار السباع)

ـــــــــــــــــــــــــــــــالضمان بسائر أمواله لعل المراد من التعلق بأموال السيد أنه يطالب فيؤدي منها أو من غيرها وليس المراد التعليق بأعيانها حتى يمتنع عليه التصرف في شيء منها لعدم الحجر، وقوله فيقدم صاحبها برقبته ظاهر في أن الضمان يتعلق بكل من رقبة العبد والسيد وبه صرح به في شرح الروض والعباب على ما نقله سم على المنهج عنهما اهـ. ع ش عليه.

(قوله لأنه مستقل بالملك والتصرف) فيعرف ويتملك ما لم يعجز قبل التملك وإلا أخذها الحاكم لا السيد وحفظها لمالكها، ولو عرفها ثم تملكها فتلفت فبدلها في كسبه وهل يقدم بها مالكها على الغرماء؟ وجهان

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٢٩١/٣

أرجحهما لا وأجراهما الزركشي في الحر المفلس أو الميت اهـ. شرح م ر، وقوله أخذها الحاكم لا السيد قال شيخنا الزيادي؛ لأن التقاط المكاتب لا يقع لسيده ولا ينصرف إليه، وقال البغوي ينبغي أن يجوز له ذلك؛ لأن الالتقاط اكتساب وأكساب المكاتب لسيده عند عجزه اهـ. زكريا اهـ.

ومع ذلك المعتمد الأول اهـ. ع ش عليه (قوله ومن مبعض) ولو كان الرقيق مشتركا بين اثنين وأذن له أحدهما صح التقاطه وكان بين السيدين ولا يختص به الآذن له كذا أفتى به والد شيخنا والعبرة بيوم الالتقاط دون التملك، ولو اختلفا صدق المبعض؛ لأنها في يده وقت الاختلاف ومقتضاه أنها لو كانت في يد السيد صدق أو في يدهما أو ليست في يد أحدهما قسمت بينهما اهـ. ح ل.

(قوله فيعرفانها) ولو تلفت حينئذ بتقصير المبعض في حفظها ضمنها؛ لأن اليد له اهـ. ح ل (قوله بحسب الرق والحرية) المتبادر تعلقه بكل من الفعلين قبله وعليه فيعرف السيد نصف سنة والمبعض نصفا ويوافقه ما يأتي أنه لو التقط اثنان لقطة عرفها كل واحد نصف سنة قال سم على حج والحاصل أنه يصح التقاط المبعض بغير إذن سيده إن لم تكن مهايأة، وكذا إن كانت ووقع الالتقاط في نوبة نفسه وقضيته أنه لا ضمان على السيد بإقرارها في يده اهـ ع ش على م ر.

(قوله وفي مهايأة) معطوف على قوله في غير مهايأة الذي قدره الشارح اهـ. عبد البر (قوله لذي نوبة) أي، ولو تنازعا في أي النوبتين كان الالتقاط صدق العبد؛ لأنها في يده اهـ سم.

(قوله فالأكساب لمن حصلت إلخ) مقتضى هذا أن التنظير في المتن راجع لصورة المهايأة مع أن رجوعه لما قبلها أيضا أفيد تأمل (قوله والمؤن على من وجد سببها في نوبته) هل المراد بسببها مجرد المرض أو الاحتياج إليها فإن المرض له أحوال يحتاج في بعضها إلى الدواء دون بعض، الذي يتجه الثاني فليراجع اهـ. ابن قاسم.

وعبارة ع ش قوله والمؤن على من وجد سببها في نوبته ضعيف قال م ر في شرحه والأوجه أن العبرة في الكسب والمؤن بوقت الاحتياج للمؤن، وإن وجد سببها في نوبة الآخر، وإن كان ظاهر كلام بعض الشراح أن العبرة في الكسب بوقت وجوده وفي المؤن بوقت وجود سببها كالمرض انتهى انتهت.

(قوله إلا أرش جناية منه) ولينظر ما الفرق بين الأرش **وأجرة الطبيب** والحمام وثمن الدواء اهـ. ح ل (قوله بل يشتركان فيه) أي فيكون عليهما بحسب الرق والحرية فإذا كان نصفه رقيقا ونصفه حرا تعلق نصف أرش الجناية بنصفه الرقيق فيباع فيها أو يفديه السيد والنصف الآخر يتعلق بذمة المبعض ولكن قول الشارح؛ لأنه يتعلق بالرقبة إلخ يفهم أنه يتعلق ما يقابل النصف الحر بالرقبة مع أنه لا معنى لتعلقه بها؛ لأن معنى التعلق

بالرقبة أنها تباع فيه والنصف الحر لا يباع فلعل مراده بالتعلق بالرقبة ما يشمل التعلق بالذمة بالنسبة لبعضه الحر تأمل (قوله وكلامي كالأصل يشملهما) بأن يقال الأرش جناية منه أو عليه كما صنع م ر في شرحه وحينئذ فيكون الاستثناء راجعا للأكساب والمؤن كما قاله الزركشي لا للمؤن فقط اهـ. عبد البر بتصرف.

[فصل في بيان حكم لقط الحيوان وغيره مع بيان تعريفهما]

(فصل في بيان حكم لقط الحيوان إلخ) وحاصل ما سيذكره أن العين الملتقطة قسمان مال وغيره، والمال نوعان حيوان وجماد، والحيوان ضربان آدمي وغيره، وغير الآدمي صنفان ممتنع من صغار السباع وغير ممتنع من ذلك اهـ ح ل.

(قوله مع بيان تعريفهما) أي وما يتبع ذلك كدفعها للقاضي اهـ. ع ش (قوله الحيوان المملوك إلخ) ويعرف ملكه بكونه موسوما أو مقرطا اهـ. ع ش شرح م ر أي في أذنه قرط وهي الحلقة اهـ. ع ش عليه (قوله الممتنع من صغار السباع) ، وإنما لم يعتبروا الامتناع من كبارها كأنه لكون الكبار أقل فعولوا." (١)

"(أو) اختارتها (أنثى فعندها أبدا) أي ليلا ونهارا لاستواء الزمنين في حقها (ويزورها الأب على العادة) ولا يطلب إحضارها عنده (، وإن اختارهما) مميز (أقرع) بينهما ويكون عند من خرجت قرعته منهما (أو لم يختر) واحدا منهما (فالأم أولى) ؛ لأن الحضانة لها ولم يختر غيرها، وكالأنثى فيما ذكر الخنثى (ولو سافر أحدهما) أي أراد سفرا (لا لنقلة) كحج وتجارة ونزهة فهو أعم من قوله: سفر حاجة (فالمقيم) أولى بالولد مميزا كان أو لا حتى يعود المسافر لخطر السفر طالت مدته أو لا ولو أراد كل منهما سفر حاجة فالأم أولى على المختار في الروضة (أولها) أي لنقلة (فالعصبة) من أب أو غيره، ولو غير محرم أولى به من الأم حفظا للنسب، وإنما يكون أولى به فيما إذا كان هو المسافر (إن أمن خوفا) في طريقه ومقصده، وإلا فالأم أولى، وقد علم مما مر أنه لا تسلم مشتهاة لغير محرم كابن عم حذرا من الخلوة المحرمة بل لثقة ترافقه كبنته، واقتصار الأصل على بنته مثال.

(فصل) في مؤنة المملوك وما معها (عليه) أي المالك (كفاية رقيقه غير مكاتبه) مؤنة من قوت وأدم وكسوة وماء طهارة وغيرها

ــــــــQبأنه إن سقط حظ الولد بإقامته عندها فالحضانة للأب رعاية لمصلحته، وإن أضر ذلك بأمه ويؤخذ

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٣/٦٠٥

منه أن مثل ذلك بالأولى ما لو كان في إقامته عندها ريبة قوية انتهت (قوله: أو أنثى فعندها أبدا) وظاهر كلامهم عدم جريان التخيير بين ذكرين أو أنثيين كأخوين أو أختين، وهو ما نقله الأذرعي في الاثنين عن فتاوى البغوي ونقل عن ابن القطان وعن مقتضى كلام غيره جريانه بينهما، وهو الأوجه؛ لأنه إذا خير بين غير المتساويين فبين المتساويين أولى اهـ شرح م ر

(قوله: ويزورها الأب على العادة) مقتضى ذلك منعه من زيارتها ليلا كما صرح به بعضهم لما فيه من الريبة والتهمة، وظاهر أنها لو كانت بمسكن زوج لها امتنع دخوله إلا بإذن منه فإن لم يأذن أخرجتها إليه ليراها ويتفقد حالها ويلاحظ بالقيام بمصالحها ولها بعد بلوغها الانفراد عن أبويها ما لم يوجد فيها ريبة فلولي نكاحها منعها من الانفراد بل يضمها إليه إن كان محرما وإلا فإلى من يأتمنها بموضع لائق ويلاحظها والأوجه كما قاله ابن الوردي في بهجته في أمرد ثبتت ريبة في انفراده أن لوليه منعه منه كما ذكر اهـ شرح م ر وقوله فإن لم يأذن أخرجتها إليه إلخ وينبغي أن لا يجب عليها تمكينه من دخوله المنزل إذا كانت مستحقة لمنفعته ولا زوج لها بل إن شاءت أذنت له في الدخول حيث لا ريبة ولا خلوة، وإن شاءت أخرجتها له وعليه فيفرق بين وجوب التمكين على الأب من الدخول إلى منزله حيث اختارته الأنثى وبين هذا بتيسر مفارقة الأب للمنزل عند دخول الأم بلا مشقة بخلاف الأم فإنه قد يشق عليها مفارقة المنزل عند دخوله فربما جر ذلك إلى نحو الخلوة اهـ ع ش عليه (قوله فالمقيم أولى) أي بالبلد ما لم يكن المقيم الأم وكان في بقائه معها مفسدة أو ضياع مصلحة كما لو كان يعلمه القرآن أو الحرفة وهما ببلد لا يقوم غيره مقامه فالأب أحق بذلك اهـ ع ن

(قوله ولو أراد كل منهما سفر حاجة) الظاهر أن الحاجة ليست بقيد بل مثلها النقلة.

وعبارة شرح م ر فإن أراده كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان عند الأم، وإن كان سفرها أطول ومقصدها أبعد اهـ أي؛ لأن السفر فيه مشاق، والأم أشفق عليه من الأب (قوله: فالعصبة أولى) أي مقيما كان أو مسافرا اهـ شيخنا ومحل كون العصبة إذا سافر أولى به إذا لم يكن هناك عصبة آخر مقيم كأن سافر الأب، وأقام الجد أو سافر الجد، وأقام الأخ أو سافر الأخ وأقام العم فالأم أولى به من المسافر لوجود العصبة الآخر عندها اهـ شرح م ر (قوله: حفظا للنسب) ولمصلحة نحو التعليم والصيانة وسهولة الإنفاق نعم إن صحبته الأم، وإن اختلف مقصدها أو لم تصحبه واتحد مقصدهما دام حقها كما لو عاد لمحلها، ومعلوم فيما إذا اختلف مقصدهما، وصحبته أنها تستحقهما مدة صحبته لا غير اهـ شرح م ر.

[فصل في مؤنة المملوك وما معها]

أي من قوله: وله إجبار أمته إلى آخر الفصل (قوله: عليه كفاية رقيقه) أي وإن كان مستحق المنفعة بنحو وصية أو إجارة أو مستحق القتل بردة أو نحوها ووجبت نفقة المرتد هنا دون نفقة القريب المرتد؛ لأن الموجب هنا الملك، وهو موجود وثم مواساة القريب، والمهدر ليس من أهل المواساة اهـ حج اهـ س ل.
وعبارة شرح م ر وشمل كلامها كغيره مستحق القتل لحرابة أو ردة أو نحوهما؛ إذ لا تسقط كفايته بذلك؛ لأن قتله بتخويفه تعذيب يمنع منه خبر مسلم «فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة» ولأن السيد متمكن من منع وجوبها عليه إما بإزالة ملكه وإما بقتله؛ لأن له ولاية قتله بطريقه الشرعي وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه إذا كان غير محترم انتهت
(قوله: كفاية رقيقه) أفهم قوله: كفاية رقيقه أن المعتبر كفايته في نفسه، وإن زادت على كفايته مثله فتراعى زهادته ورغبته كما في نفقة القريب حتى يجب على السيد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وإنما لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء في حق نفسه بداعية الطبع بل الرقيق أولى بذلك؛ لأن القريب قد يتكلف تحصيله اهـ شرح م ر وقوله: وإن زادت على كفاية مثله قال حج: والواجب أولا الشبع والري نظير ما يأتي أي في علف الدواب وسقيها، وقضية إحالة الشارح ما هنا على نفقة القريب أن الواجب الشبع المعتاد اللهم إلا أن يقال: المراد بالشبع الذي قدمه في نفقة القريب أوله لإتمامه فلا يخالف ما هنا اهـ ع ش عليه (قوله: وماء طهارة) ولو حصل له ماء الطهارة." (١)

"على جزية) لأنها مبنية على الإباحة والجزية على التمليك (ثلاثة أيام فأقل) وإطلاقي ما ذكر أعم من تقييده ببلدهم (ويذكر عدد ضيفان رجلا وخيلا) لأنه أنفى للغرر وأقطع للنزاع بأن يشرط ذلك على كل منهم أو على المجموع كأن يقول وتضيفوا في كل سنة ألف مسلم وهو يتوزعون فيما بينهم أو يتحمل بعضهم عن بعض (و) يذكر (منزلهم ككنيسة وفاضل مسكن وجنس طعام وأدم)
ـــــــQأي وإن كان المار غنيا غير مجاهد ويتجه عدم دخول العاصي بسفره لانتفاء كونه من أهل الرخص بل ولا من كان سفره دون ميل لانتفاء تسميته ضيفا ويتجه أيضا أن ذكر المسلمين قيد في الندب لا الجواز ولو صولحوا عن الضيافة بمال فهو لأهل الفيء لا للطارقين اهـ شرح م ر وقوله لانتفاء كونه من أهل الرخص وعليه فما أخذه المسافر المذكور لا يحسب مما شرط عليهم بل الحق باق في جهتهم يطالبون به ويرجعون عليه بما أخذه منهم اهـ ع ش عليه (قوله ضيافة من يمر به إلخ) ويتجه دخول الفاكهة والحلوى عند غلبتهما والأوجه أن **أجرة الطبيب** والخادم كذلك ومن نفى لزومها لهم محمول على السكوت عنه أو لم يعتد في

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٥٢٣/٤

محلهم ويمتنع على الضيف أن يكلفهم نحو ذبح دجاجهم أو ما لا يغلب اهـ شرح م ر وقوله أو لم يعتد في محلهم المراد بمحلهم قريتهم التي هم بها والمراد بعدم اعتياده في محلهم أنهم لم تجر عادتهم بإحضاره للمريض منهم فإن جرت بإحضاره عادتهم لكونه في البلد أو قريبا منها عرفا وجب إحضاره اهـ ع ش عليه.

(فرع) قال في شرح الروض وهي أي الضيافة زيادة على الجزية تلزم بالقبول وإن اعتاض الإمام عنها أي الضيافة دراهم أو دنانير برضاهم جاز واختصت بأهل الفيء كالأصل الذي هو الدينار وتفارق الضيافة بأن الحاجة إليها تقتضي التعميم اهـ وفيه أيضا ونقل في الذخائر عن الأصحاب أنه يشترط عليهم تزويد الضيف كفاية يوم وليلة اهـ ومثله في شرح الإرشاد لشيخنا واعتمده م ر حيث أمكن وكانت المصلحة فيه أقول ينبغي الجزم به حينئذ.

(فرع) قال في العباب وللضيف حمل طعامه لا طلب عوضه ولا طلب طعام أمس إن لم يعطه ولا طعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول ولو لم يمر بهم أحد سنة لم يلزمهم شيء اهـ انتهى سم وفي شرح م ر ولو لم يأتوا بطعام اليوم لم يطالبهم به في الغد ومقتضى ذلك سقوطه مطلقا والأوجه أنه متى شرط عليهم أياما معلومة لم يحسب هذا منها ما لو شرط على كلهم أو بعضهم ضيافة عشرة مثلا كل يوم ففوتت ضيافة القادمين في بعض الأيام اتجه أخذ بدلها لأهل الفيء لا سقوطها وإلا لم يكن لاشتراط الضيافة في هذه الصورة كبير أمر اهـ (قوله على أقل جزية إلخ) لا معنى لزيادة قوله أقل إذ الضيافة زائدة على الجزية قلت أو كثرت ويقال إن الشارح ضرب على قوله أقل اهـ س ل والذي يفهم من صنيع م ر وحج أن ذكر الأقل متعين وعبارتهما مع المتن: زائدا على أقل الجزية فلا يجوز جعله من الأقل لأن القصد من الجزية التمليك ومن الضيافة الإباحة وقيل يجوز منها أي الجزية التي هي أقل لأنه ليس عليهم سواها ورد بأن هذا كالمماكسة انتهت.

وفي سم قوله زائد على جزية عبارة الأصل على أقل جزية إشارة إلى أنه لا يجوز كونها من الأقل كما قاله م ر وينبغي أن كل ما أمكنه أن يعقد به الجزية مما زاد على الأقل وأمكنه زيادة الضيافة عليه امتنع النقص لأنه مهما كان لمصلحة المسلمين وجب فعله اهـ

(قوله ثلاثة أيام) والزيادة عليها خلاف الأولى اهـ ح ل.

وعبارة شرح م ر فإن شرط فوقها مع رضاهم جاز ويشترط تزويد الضيف كفاية يوم وليلة فلو امتنع قليل منهم من الضيافة أجبروا أو كلهم أو أكثرهم فناقضون انتهت وقوله فناقضون أي فلا يجب تبليغهم المأمن بل يتخير الإمام فيهم بين القتل والرق والمن والفداء على ما يراه اهـ ع ش عليه.

وعبارة سم قوله ثلاثة أيام وتجوز الزيادة برضاهم اهـ عميرة.
وعبارة الروض وشرحه ولا تزيد مدتها أي لا تندب زيادتها على الثلاث فإن وقع توافق على زيادة جاز.
وعبارة العباب ولا يندب اللبث فوق ثلاثة أيام إلا برضاهم اهـ فليتأمل ولعل المراد لا يندب اشتراطه عليهم كما عبر به شيخنا في شرح الإرشاد انتهت (قوله ويذكر عدد ضيفان) أي وجوبا اهـ ح ل وع ش وهذا يفيد أن المتن يقرأ بالرفع لا بالنصب عطفا على ما قبله اهـ شيخنا (قوله رجلا) بفتح الراء وإسكان الجيم اهـ شرح الروض.
وفي المصباح ويطلق الرجل على الراجل وهو خلاف الفارس وجمع الراجل رجل مثل صاحب وصحب ورجالة ورجال أيضا ورجل رجلا من باب تعب قوي على المشي والرجلة بالضم اسم منه وهو ذو رجلة أي قوة على المشي اهـ (قوله وفاضل مسكن) أي وبيوت فقراء لا ضيافة عليهم اهـ شرح الروض ولا." (١)

"راحلة مع شق محمل) بفتح الميم الأولى وكسر الثانية وقيل عكسه في حق رجل اشتد ضرره بالراحلة وفي حق امرأة وخنثى وإن لم يتضررا بها؛ لأنه أستر وأحوط (لا في) حق (رجل لم يشتد ضرره بها) فلا يشترط وجود الشق. وإطلاقي اشتراطه في المرأة والخنثى، أولى من تقييده له بالمشقة. (و) مع (عديل يجلس) في الشق الآخر لتعذر ركوب شق لا يعادله شيء فإن لم يجده لم يلزمه النسك قال جماعة: إلا أن تكون العادة جارية في مثله بالمعادلة بالإثقال واستطاع ذلك فلا يبعد لزومه ولو لحقه مشقة شديدة في ركوب المحمل اعتبر في حقه الكنيسة وهي أعواد مرتفعة من جوانب المحمل عليها ستر يدفع الحر والبرد أما من قصر سفره وقوي على المشي فلا يعتبر في حقه الراحلة وما يتعلق بها وأما القادر عليه في سفر القصر فيسن له ذلك وإن لم يلزمه. (وشرط كونه) أي: ما ذكر من مؤنة وغيرها (فاضلا عن مؤنة عياله) ذهابه وإيابه (وغيرها مما) ذكر (في الفطرة) من دين وما يليق به من ملبس، ومسكن، وخادم يحتاجها لزمانته ومنصبه؛ لأن ذلك ناجز والنسك على التراخي، وعن كتب الفقيه إلا أن يكون له من تصنيف واحد نسختان فيبيع إحداهما وعن خيل الجندي وسلاحه المحتاج إليهما وهذان يجريان في الفطرة وما زدته ثم غير الدين من زيادتي هنا.
(لا عن مال تجارته بل يلزمه صرفه في مؤنة نسكه كما يلزمه صرفه في دينه وفارق المسكن والخادم) ؛ لأنها يحتاج إليهما في الحال وهو إنما يتخذ ذخيرة للمستقبل وبما تقرر علم أن الحاجة للنكاح لا تمنع الوجوب لكن الأفضل لخائف العنت

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٥/٢٢٠

ـــــــــولا بد من قدرته على مؤنته أيضا إن لم يرض إلا بها انتهى. (قوله: راحلة) يليق به ركوبها على المعتمد كما تقدم في الجمعة. لكن جرى حج على أن المراد بالراحلة هنا ما يركب وإن لم يلق به ولعل الفرق بينه وبين الجمعة أن الجمعة لها بدل ولا كذلك الحج شوبري وع ش على م ر. والمراد بوجودها القدرة عليها بشراء، أو استئجار كما قاله الكمال بن أبي شريف بثمن، أو أجرة مثل لا بزيادة وإن قلت وقدر عليها شرح م ر. (قوله: مع شق) أي: نصف محمل وهو خشب ونحوه يجعل في جانب البعير للركوب فيه كما يفعل في السيد البدوي – رضي الله تعالى عنه –. (قوله: في حق رجل) أشار به إلى أن قوله لا في حق رجل إلخ معطوف على مقدر وهذا المقدر مفهومه مقدم عليه لأجل العطف. (قوله: اشتد ضرره بالراحلة) أي: بركوبها من غير محمل بأن يبيح التيمم كما قاله م ر خلافا لحج (قوله: واستطاع ذلك) أي: بحيث لم يخش ميلا ورأى من يمسكه له لو مال عند نزول لنحو قضاء حاجة م ر. (قوله: ولو لحقه مشقة) وهي في هذا الباب ما يبيح التيمم، أو يحصل به ضرر لا يحتمل عادة فيما يظهر حج شوبري.

(قوله: ستر) بكسر السين الذي يستر به ويسمى الآن بالمحارة برماوي ويسمى في عرف العامة بالجحفة.

(قوله: وما يتعلق بها) أي من الشق والعديل.

(قوله: وغيرها) وهي الراحلة وما يتعلق بها. (قوله: عن مؤنة عياله) شمل المؤنة إعفاف الأب **وأجرة الطبيب** وثمن الأدوية لحاجة ممونه من نفسه وقريبه ومملوكه ولحاجة غيره إذا تعين عليه الصرف إليه إيعاب شوبري.

(قوله: من دين) ولو مؤجلا، أو أمهل به ربه سواء كان لآدمي، أو لله كنذر وكفارة شرح م ر وقال ع ش على الشارح: وهو ضعيف وليس بظاهر وأجيب بأن مراده أنه ضعيف بالنسبة للفطرة لا بالنسبة لما هنا.

(قوله: من ملبس) إلى قوله وسلاحه والاحتياج إلى ثمن شيء مما ذكر كالاحتياج إليه فله صرفه فيه ولا يجب عليه النسك حينئذ شرح م ر. (قوله: ومسكن وخادم) أي: إن لاقا به وإلا فإن أمكن بيع بعضهما، أو الاستبدال عنهما بلائق وكفى لتفاوت مؤن الحج تعين وإن ألفهما قطعا هنا لا في الكفارة لأن لها بدلا أي: مجزئا في الجملة فلا ينتقض بالمرتبة الأخيرة منها شرح حج وم ر. (قوله: يحتاجها) أي الثلاثة وقوله: لزمانته ومنصبه راجعان للخادم فقط كما في شرح م ر ويمكن رجوع الثلاثة للمنصب أيضا والمراد يحتاجها في الحال فيخرج ما لو كان غير محتاج إليها في الحال كامرأة لها مسكن وخادم وهي مكفية بإسكان الزوج وإخدامه وكالساكن بالمدارس والربط إذا كان له مسكن يملكه فيكلف بيع المسكن والخادم للنسك؛ لأنه غير محتاج إليه في الحال وهذا هو المعتمد شرح م ر.

(قوله: ومنصبه) الواو بمعنى، أو. (قوله: والنسك على التراخي) أي: أصالة فلا يتغير الحكم لو تضيق فيما

يظهر إيعاب شوبري. (قوله: من تصنيف) أي: كتاب. (قوله: وعن خيل الجندي) وعن آلة الحرفة للمحترف ح ل. (قوله: وما زدته ثم غير الدين إلخ) لأن الأصل ذكره هنا واشتراط الفضل عن الدين هنا لا خلاف فيه كما قاله سم فتضعيف ع ش كلام الشارح ليس بظاهر والمراد بقوله وما زدته ثم أي من الأمور الخمسة المذكورة في كلامه هناك ونصه وقولي: وما يليق بهما مع ذكر الملبس والتقييد بالحاجة في المسكن وذكر الابتداء بالدين من زيادتي اهـ.

(قوله: بل يلزمه صرفه) وإن لم يكن له كسب اهـ.

(قوله: إنما يتخذ ذخيرة) أي: والحج لا ينظر فيه للمستقبلات وبه يرد على من نظر لها فقال." (١)

"في زمن خيار المجلس أو الشرط (و) يدخل في بعت (بما قام علي ثمنه ومؤن استرباح) أي طلب الربح فيه (كأجرة كيال) للثمن المكيل (ودلال) للثمن المنادى عليه إلى أن اشتري به المبيع، (وحارس وقصار وقيمة صبغ) للمبيع في الثلاثة وكأجرة جمال وختان ومكان وتطيين دار وكعلف زائد على المعتاد للتسمين وكأجرة طبيب، إن اشتراه مريضا، وخرج بمؤن الاسترباح مؤن استبقاء الملك كمؤنة حيوان فلا تدخل، ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع (لا أجرة عمله و) لا أجرة (عمل متطوع به) فلا تدخل، لأن عمله وما تطوع به غيره لم يقم عليه، وإنما قام عليه ما بذله

ــــــــــــــــ

ليصح ولا يقال: تدخل في بعت بما قام على المؤن لأنها مذكورة صريحا فلا معنى لدخولها تأمل وقوله ويدخل في بعت بما اشتريت أو وليتك العقد أو أشركتك في هذا العقد فلا يختص هذا ببيع المرابحة والمحاطة كما قد يتوهم من صنيعه ح ل وكذا ما بعده شامل للأربعة (قوله في زمن خيار المجلس) متعلق بالحط والزيادة وأما لو حط في المرابحة بعد اللزوم للعقد الأول وقبل لزوم عقد المرابحة أي جريانها وقبل لزومها لم يلحق المشتري فلا يحط عنه، كما لا يحط عنه بعد لزومها وإن وقع الحط قبل جريان المرابحة فإن حط الكل لم يجز بيعه بلفظ قام علي ويجوز بلفظ الشراء، وإن حط البعض جاز بلفظ الشراء ولا يجوز بلفظ القيام إلا بعد إسقاط المحطوط ح ل وقال ع ش مفهومه أن هذا خاص بخيار المجلس والشرط دون خيار العيب وهو ظاهر (قوله ويدخل في بعت بما قام علي إلخ) ومعنى هذا الدخول أن تضم هذه المؤن للثمن ثم يقول: قام علي بكذا وقد بعتكه بما قام علي وربح كذا وليس المراد أنه يطلق ذلك وتلك المؤن تؤخذ منه للجهل بها حينئذ إيعاب شوبري.

أما إذا كان عالما بها فتدخل، وإن لم يذكرها بخلاف أجرة عمله وعمل المتطوع عنه فلا تدخل إلا إذا

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ٢/١٠٥

ذكرها وإن علم بها المشتري ويدخل فيما قام علي المكس بخلاف خلاص المغصوب والفرق أن المكس معتاد لا بد منه فالمشتري موطن نفسه عليه والبائع أيضا، وربما يتفاوت الثمن بسببه ولا كذلك المغصوب فتأمل شيخنا وقوله بخلاف خلاص المغصوب أي إن حدث نصبه عند المشتري أما إذا كان ذلك قبل البيع فيدخل كالمؤن للمرض القديم، وبهذا يجمع بين التناقض في ذلك (قوله كأجرة كيال) وأجرة مناد للثمن وأما للمبيع فعلى البائع وقوله للثمن المكيل أي فإنها على المشتري، وأما كيال المبيع فأجرته على البائع ح ل قال شيخنا محل كون هذه المذكورات أو قيمتها تلزم المتولي إذا كانت بعقد وإلا بأن كانت بغير عقد، كأن كيل شخص من غير عقد أو دلل عليه الدلال من غير عقد أو صبغه من غير عقد فلا تلزم المتولي اهـ.

وعبارة الإيعاب هذا كله كما هو ظاهر إن وقع عقد نحو إجارة ثم دفع ما وقع به العقد وإلا لو فعل ذلك بلا عقد ثم دفع له نحو الأجرة كما هو المعتاد فلا يدخل ذلك لأنه متبرع به فتنبه له فإنه ربما توهم فيه، والمحكم فيما ذكر العرف أي عرف التجار فما عده أهله من مؤن التجارة دخل وما لا فلا وإنما يرجع إليه فيما لم ينصوا فيه على شيء، وإلا عمل بما قالوا وإن فرض أنه يخالف العرف الآتي كما في نظائر ذلك انتهى (قوله ودلال للثمن) أي وأما للمبيع فهي على البائع ولو شرطها على المشتري فسد العقد ومن ذلك أن يقول: بعتك بكذا سالما لأن معنى ذلك أن الدلالة عليك وكيفية إلزام المشتري ذلك أن يقول: اشتريت بكذا ودرهم دلالة

(قوله للثمن) بأن كان عرضا فاستأجر من يعرضه للبيع ثم اشترى السلعة به شوبري.

(قوله في الثلاثة) هي قوله وحارس إلخ (قوله ومكان) أي قد اكتري لأجل المبيع بخلاف ما يأتي في قوله وفي معنى أجرة عمله إلى قوله كمكتر، فإن صورته أن البائع كان مكتريا له لا للمبيع بل لشيء آخر شيخنا. وعبارة ع ش قوله وفي معنى أجرة عمـ ـه إلخ لا تنافي بين هذا وقوله أولا ومكان لأن ذاك فيما لو اكتراه لأجل أن يضعه فيه، وهذا فيما إذا كان مستحقا له قبل الشراء ووضعه فيه (قوله وتطيين دار) كتبييضها بخلاف ترميمها لأنه للاستبقاء ح ل (قوله زائد على المعتاد للتسمين) أي وإن لم يحصل ذلك بل وإن حصل منه المرض ع ش (قوله وكأجرة طبيب) وخرج بأجرة الطبيب ثمن الدواء فلا يدخل م ر اط ف (قوله إن اشتراه مريضا) أي وإن استمر مرضه وتزايد عنده لأن ما حدث عنده من آثار الأول، بخلاف ما لو اشتراه سليما ثم مرض عنده فإنها لا تحسب عليه ز ي (قوله ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع) أي ما استحق استيفاؤه من فوائده إن وجدت وإلا فقد لا يحصل منه فوائد ومع ذلك لا يدخل شيء مما

مر ع ش اط ف

(قوله لا أجرة عمله) بالرفع عطفا على." [1]

"وهي أولى بتمريضهما عنده) ؛ لأنها أشفق، وأهدى إليه هذا (إن رضي) به (وإلا فعندها) ، ويعودهما، ويحترز في الحالين عن الخلوة بها (، وإن اختارها ذكر فعندها ليلا، وعنده نهارا) ليعلمه الأمور الدينية، والدنيوية على ما يليق به؛ لأن ذلك من مصالحه (أو) اختارتها (أنثى فعندها أبدا) أي: ليلا، ونهارا لاستواء الزمنين في حقها (ويزورها الأب على العادة) ، ولا يطلب إحضارها عنده (، وإن اختارهما) مميز (أقرع) بينهما، ويكون عند من خرجت قرعته منهما (أو لم يختر) واحدا منهما (فالأم أولى) ؛ لأن الحضانة لها، ولم يختر غيرها، وكالأنثى فيما ذكر الخنثى.

(، ولو سافر أحدهما) أي: أراد سفرا (لا لنقلة) كحج، وتجارة، ونزهة فهو أعم من قوله سفر حاجة (فالمقيم أولى) بالولد مميزا كان، أو لا حتى يعود المسافر لخطر السفر طالت مدته، أو لا، ولو أراد كل منهما سفر حاجة فالأم أولى على المختار في الروضة (أو ل٥١) أي: لنقلة (فالعصبة) من أب، أو غيره، ولو غير محرم أولى به من الأم حفظا للنسب، وإنما يكون أولى به فيما إذا كان هو المسافر (إن أمن خوفا) في طريقه، ومقصده، وإلا فالأم أولى وقد علم مما مر أنه لا تسلم مشتهاة لغير محرم كابن عم حذرا من الخلوة المحرمة بل لثقة ترافقه كبنته، واقتصار الأصل على بنته مثال.

(فصل) .

في مؤنة المملوك، وما معها (عليه) أي: المالك (كفاية رقيقه غير مكاتبه) مؤنة من قوت، وأدم، وكسوة، وماء طهارة، وغيرها، ولو كان أعمى زمنا، أو أم ولد، أو آبقا لخبر مسلم «للمملوك طعامه، وكسوته، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق» ويقاس بما فيه غيره مما ذكر، ولا شيء عليه للمكاتب، ولو كتابة فاسدة لاستقلاله بالكسب، واستثناؤه من زيادتي، وإطلاقي الكفاية أولى من تقييده لها بالنفقة، والكسوة (من غالب عادة أرقاء البلد) من بر، وشعير، وزيت، وقطن، وكتان، وصوف، وغيرها لخبر الشافعي «ﻟلمملوك نفقته، وكسوته بالمعروف» قال: والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده، ويراعى حال السيد

ـــــــQإليها على الباب ح ل. (قوله: في الحالين) أي: التمريض عندها، وعنده (قوله: على ما يليق به)

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ٢٨٦/٢

أي: بالولد، وظاهر كلام الماوردي أنه ليس لأب شريف تعليم ولده صنعة تزريه؛ لأن عليه رعاية حظه شرح شيخنا اهـ شوبري. (قوله: فالأم أولى) لو مات فقالت أمه: ادفنه في تربتي قال الأب: بل في تربتي كان المجاب الأم على ما بحثه الزركشي، وبحث حج أن المجاب الأب ح ل، ومثله م ر، ومحله حيث لم يترتب عليه نقل محرم كأن مات عند أمه، والأب في غير بلدها ع ش على م ر. (قوله:؛ لأن الحضانة لها) أي: أصالة

. (قوله: أحدهما) أي: أحد من لهما حق في الحضانة. (قوله: سفر حاجة) الظاهر أن الحاجة ليست بقيد بل مثلها النزهة، وعبارة م ر فإن أراده كل منهما، واختلفا مقصدا، وطريقا كان عند الأم، وإن كان سفرها أطول، ومقصدها أبعد.

ا. هـ أي:؛ لأن السفر فيه مشاق، والأم أشفق عليه من الأب. (قوله: فالمقيم أولى) ما لم يكن المقيم الأم، وكان في بقائه معها مفسدة، أو ضياع مصلحة كما لو كان يعلمه القرآن، أو الحرفة، وهما ببلد لا يقوم غيره مقامه فالأب أحق بذلك ع ن. (قوله: فالعصبة أولى) أي: مقيما كان، أو مسافرا. ا. هـ ومحل كون العصبة إذا سافر أولى به إذا لم يكن هناك عصبة آخر مقيم كأن سافر الأب، وأقام الجد، أو سافر الجد، وأقام الأخ، أو سافر الأخ، وأقام العم فإن المقيم أولى به من المسافر لوجود العصبة الآخر عندها. ا. هـ شرح م ر.

[فصل في مؤنة المملوك]

(فصل: في مؤنة المملوك، وما يذكر معها) .

، وهي المخارجة، والمناسب تقديم هذا الفصل على الحضانة لكن لما كانت الحضانة خاصة بالقريب قدمها عليها، والمؤنة في اللغة القيام بالكفاية، والإنفاق بذل القوت قاله السبكي، وهذا يقتضي أن النفقة دون المؤنة شوبري (قوله: كفاية رقيقه) ، وإن كان مستحق المنفعة بنحو وصية، أو إجارة، ومستحق القتل بردة، أو نحوها، ووجبت نفقة المرتد هنا دون نفقة القريب المرتد؛ لأن الموجب هنا الملك، وهو موجود، وثم مواساة القريب، والمهدر ليس من أهل المواساة حج س ل (قوله: مؤنة) يجوز أن يكون مرفوعا بدلا من كفاية، أو منصوبا على التمييز، أو الحال، وقوله، وغيرها يجوز أن يكون بالأوجه الثلاثة تأمل شوبري أي: عطفا على كفاية، أو مؤنة، أو قوت. ا. هـ. (قوله: وماء طهارة) سواء تسبب فيها السيد، أو لا؛ لأنه لا يملك وبه فارق الزوجة حيث فصل فيها بين كون ماء الطهارة بسببها، أو بسبب الزوج قال شيخنا ابن م

ر لو دفعه له فتعمد إتلافه بلا حاجة وجب دفعه له ثانيا غاية الأمر أنه يأثم بتعمد إتلافه طب، وله تأديبه على ذلك سم ع ش، وكذا لو أتلف الرقيق طعامه المدفوع له لزمه إبداله، وإن تكرر ذلك منه عمدا ع ش علی م ر. (قوله: وغيرها) **كأجرة الطبيب**، والحاجم، وثمن الدواء شيخنا (قوله: وآبقا) كأن وجد، وكيل السيد في المحل الذي أبق إليه فله مطالبته بمؤنته ح ل، ويتصور أيضا برفع الأمر إلى قاضي المحل الذي هو فيه، ويقترض على سيد ذلك العبد شيخنا. لكن يبقى الكلام في أنه هل يجيبه إلى ذلك حيث علم إباقه، أو لا ليحمله على عوده لسيده؟ فيه نظر، والأقرب أنه يأمره بالعود إلى سيده فإن أجاب إلى ذلك، وكل به من يصرف عليه ما يوصله إلى سيده قرضا ع ش على م ر.

(قوله: من غالب عادة إلخ) أي: الذي هو منهم ع ش. (قوله:، ويراعى حال السيد)." (١)

"، والمذهب الأول، وهو أن ربه يخير في الفاحش مطلقا في العبد وغيره.

(ورفا) الجاني (الثوب مطلقا) كانت الجناية عليه عمدا، أو خطأ أفاتت المقصود حيث أراد ربه أخذه ونقصه أم لم تفته، ثم ينظر إلى أرش النقص بعد رفوه (وفي **أجرة الطبيب** قولان) قيل تلزم الجاني على حر، أو رقيق خطأ ليس فيه مال مقرر، أو عمدا لا يقتص منه لمانع وليس فيه مال مقرر أيضا

[درس] (فصل)

(وإن زرع) غاصب لأرض، أو لمنفعتها (فاستحقت) أي الأرض بمعنى قام مالكها وليس المراد به الاستحقاق المعروف الذي هو رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله، إذ الكلام في الغاصب، والمتعدي (فإن لم ينتفع بالزرع) بأن لم يبلغ أحد الانتفاع به ظهر، أو لم يظهر (أخذ بلا شيء) في مقابلة البذر، أو العمل، وإن شاء أمره بقلعه (وإلا) بأن بلغ حد الانتفاع به ولو لرعي (فله) أي للمستحق (قلعه) أي أمر ربه بقلعه وتسوية الأرض (إن لم يفت وقت ما تراد) الأرض (له) مما زرع فيها خاصة كقمح، أو فول ويحتمل مما زرع فيها وغيره كما قاله ابن رشد، وهو ظاهر المصنف ولكن الأول أرجح.

وأشار لقسيم قوله فله قلعه، وهو الشق الثاني من التخيير بقوله (وله أخذه بقيمته) مقلوعا (على المختار) بعد إسقاط كلفة قلعه لو قلع

ـــــــأرش النقص لئلا يحرم العبد من العتق (قوله، والمذهب الأول) أي، والمعتمد الأول؛ لأنه مذهب

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ١٢٦/٤

المدونة (قوله في العبد وغيره) بيان للإطلاق.

(قوله الثوب) أي التي حصلت فيها الجناية (قوله أم لم تفته) أي وتعين أخذه مع نقصه وما ذكره المصنف من كون الجاني يلزمه الرفو في اليسير كالكثير قول عبد الحق واعترضه ابن يونس بأنه خلاف ظاهر كلامهم إذ ظاهر كلامهم يقتضي أن الجناية إذا كانت يسيرة لا يلزم الجاني رفو، بل أرش النقص فقط انظر بن (قوله، ثم ينظر إلى أرش النقص بعد رفوه) أي فيأخذه ربه مع أخذ الثوب.

والحاصل أن من تعدى عرى ثوب شخص فأفسده إفسادا كثيرا بخرقه، أو شرمطته له، وأراد ربه أخذه مع أرش النقص، أو أفسده يسيرا فإنه يلزمه أن يرفوه ولو زاد على قيمته، ثم يأخذه صاحبه بعد الرفو ويأخذ أرش النقص بعد الرفو إن حصل بعده نقص، والحاصل أن الجاني يلزمه شيئان الرفو، وأرش النقص بعد الرفو لا أرشه قبله إذ هو كثير ففيه ظلم على الجاني وبين الأمرين فرق مثلا أرش النقص قبل الرفو عشرة وبعده خمسة وأجرة الرفو درهم فيلزمه درهم أجرة الرفو وخمسة أرشه في نقصه بعده لا العشرة التي هي أرشه قبله (قوله وفي **أجرة الطبيب**) أي وقيمة الدواء (قوله قيل تلزم الجاني أي على حر، أو رقيق) أي، ثم ينظر بعد البرء فإن برئ على غير شين فلا يلزمه شيء إلا الأدب في العمد، وإن برئ على شين غرم النقص، وهذا القول هو الراجح، والقول الثاني عدم لزوم الأجرة وقيمة الدواء، ثم ينظر بعد البرء فإن برئ على شين غرم النقص، وإن برئ على غير شين فلا شيء عليه (قوله خطأ إلخ) أشار بذلك إلى أن محل الخلاف في جرح خطأ ليس فيه مال مقرر، أو عمد لا قصاص فيه، وإما لإتلافه، أو لعدم المساواة، أو لعدم المثل وليس فيه مال مقرر أيضا أما لو كان فيه مال مقرر فإن الجاني لا يلزمه غيره اتفاقا، وإن كان فيه القصاص فإنما يقتص من الجاني ولا يلزمه شيء زائد على ذلك اتفاقا.

[فصل زرع غاصب الأرض أو لمنفعتها فاستحقت الأرض]

(فصل، وإن زرع فاستحقت) (قوله غاصب لأرض) أي لذاتها، إنما خص الكلام بالغاصب، والمتعدي؛ لأنه المصنف شبه به ذا الشبهة بعد ذلك، والزارع في غير ملكه إما غاصب، أو متعد، أو ذو شبهة (قوله وليس المراد إلخ) .

قال بن الصواب أن المراد بالاستحقاق هنا الاستحقاق المعروف إذ المراد بالملك الملك ولو بحسب الظاهر، أو مطلق الكون تحت اليد مجازا بقرينة إضافة الرفع إليه إذ الملك الحقيقي لا يرفع تدبر (قوله بثبوت ملك) أخرج به رفع الملك بالعتق قبله وقوله قبله أي قبل الملك المرفوع أخرج به رفع الملك بثبوت

ملك بعده كما في الهبة، والصدقة، والبيع، والإرث (قوله إذ الكلام في الغاصب، والمتعدي) أي ولا ملك لهما حتى يرفع (قوله، وإن شاء أمره بقلعه) أي فالخيار للمستحق لا للزارع ولا يجوز أن يتفقا على إبقائه في الأرض بكراء؛ لأنه يؤدي لبيع الزرع قبل بدو صلاحه (قوله إن لم يفت وقت ما) أي وقت زرع تراد له، وهذا شرط في قوله فله أخذه بلا شيء وفي قوله فله قلعه (قوله مما زرع فيها خاصة كقمح إلخ) فإن فات إبان ما زرع فيها من قمح، أو فول فليس لرب الأرض أن يكلف الغاصب قلعه، وإن كان يمكن أن تزرع مقثأة، أو شيئا آخر غير ما زرع فيها (قوله ولكن الأول أرجح) أي، وهو قول أصبغ تابع أتباع الإمام وحمل عبد الحق المدونة عليه (قوله وله أخذه بقيمته) .

قال عبق وكما له أخذه بقيمته له إبقاؤه لزارعه، وأخذ كراء السنة منه في الفرض المذكور. وهو بلوغ الزرع حد الانتفاع به ولم يفت وقت ما تراد له الأرض دون القسم الأول في المصنف، وهو ما إذا لم يبلغ الزرع حد الانتفاع به فليس له إبقاؤه، وأخذ كرائها منه، والفرق أنه فيه يؤدي لبيع الزرع قبل بدو صلاحه؛ لأن صاحب الأرض لما مكنه الشرع من أخذه بلا شيء فأبقاه لزارعه بكراء كان ذلك الكراء عوضا عنه في المعنى فهو بيع له قبل بدو صلاحه (قوله على المختار) أي على ما اختاره اللخمي قال ابن رشد هو ظاهر المدونة في كراء الأرضين.

وقيل." (١)

"عن عامله أي أن العامل فيه قيمة وجاز أيضا أن يتعلق بنقصان أي نقصانه وقت برئه فيكون واقعا في مركزه وقوله من قيمته متعلق بنقصان على أنه حال أي حال كون النقصان معتبرا من قيمته عبدا وعبدا حال من الضمير البارز في قيمته ومعنى قوله (فرضا) تقديرا أي حال كونه مقدرا عبدا، وإنما وجب التقويم بعد برئه أي صحته خوف أن يترامى إلى النفس، أو إلى ما تحمله العاقلة وقوله (من الدية) متعلق بنسبة ملاحظا فيه المقدر قبله أي مثل نسبة النقصان من الدية فيقوم بعد البرء عبدا سالما بعشرة مثلا، ثم يقوم معيبا بتسعة مثلا، فالتفاوت بين القيمتين هو العشر فيجب على الجاني بنسبة ذلك، وهو عشرها، ثم برؤه لا يستلزم عوده كما كان، لكن إن عاد كما كان فإنما على الجاني الأدب في العمد ولا شيء عليه في الخطإ، فالحكومة إنما هي فيما إذا برئ على شيء، وهذا إذا لم يكن فيه شيء مقدر وأما ما فيه شيء مقدر شرعا ففيه ما قدره الشارح كما سيأتي في قوله، وإن بشين (كجنين البهيمة) تضرب على بطنها مثلا فتلقي جنينا حيا، أو ميتا فتنقص بسبب ذلك ففيها حكومة أي أرش ما نقص من قيمتها سليمة وأما الجنين

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤٦١/٣

فإن نزل ميتا فلا شيء فيه، وإن نزل حيا ومات فقيمته مع ما نقص أمه واستثنى من قوله وفي الجراح حكومة استثناء منقطعا قوله (إلا الجائفة) عمدا، أو خطأ، وهي مختصة بالبطن، والظهر (والآمة فثلث) من الدية المخمسة في كل منهما ومثلهما الدامغة (و) إلا (الموضحة) خطأ (فنصف عشر) وتقدم أن في عمدها القصاص (و) إلا (المنقلة، والهاشمة) عطف مرادف (فعشر ونصفه) أي نصف العشر خمسة عشر بعيرا، أو مائة وخمسون دينارا

ـــــــــــ كان للأم السدس خلافا لربيعة حيث قال تختص بها الأم؛ لأنها كالعوض عن جزء منها وخلافا لقول ابن هرمز للأم، والأب على الثلث، والثلثين ولو كان له إخوة وكان مالك أولا يقول بذلك، ثم رجع للأول واعلم أنه إذا كان المنزل للجنين من الأبوين، أو الإخوة كان كالقاتل فلا يرث من الواجب المذكور شيئا واعلم أيضا أن قول المصنف وورث على الفرائض لا يخالف قولهم أن الجنين إذا لم يستهل صارخا لا يرث ولا يورث؛ لأن مرادهم لا يورث عنه مال يملكه، والموروث هنا عوض ذاته (قوله أي أن العامل فيه قيمة) أي لما فيه من معنى الفعل أي، وإنما يقوم وقت برئه أي صحته (قوله: متعلق بنسبة إلخ) أراد بالتعلق الارتباط المعنوي فلا ينافي أنه متعلق بمحذوف حال منه أي بمثل نسبة نقصان الجناية من قيمته مأخوذ ذلك المثل من الدية ويصح تعلق قوله من الدية بفعل مقدر أي يؤخذ بتلك النسبة من الدية.

وحاصل الكلام أن في الجراح شيئا محكوما به مصورا بمثل نسبة نقصان الجناية من قيمته حال كونه مفروضا عبوديته ناقصا إلى قيمته مفروضا عبوديته كاملا مأخوذ ذلك المماثل للنسبة المذكورة من الدية (قوله: ففيه ما قدره ا لشارع) أي سواء برئ على شين، أو لا، ثم إن الذي استحسنه ابن عرفة فيما إذا لم يكن في الجرح شيء مقدر القول بأن على الجاني أجرة الطبيب وثمن الدواء سواء برئ على شين أم لا مع الحكومة في الأول وأما ما فيه شيء مقدر فليس فيه سواه ولو برئ على شين سوى موضحة الوجه، والرأس فيلزم مع القدر فيها أجرة الطبيب وثمن الدواء (قوله فلا شيء فيه) أي، واللازم للجاني الحكومة في الأم فقط (قوله مع ما نقص أمه) أي مع الحكومة التي في نقص أمه (قوله منقطعا) ؛ لأن ما قبل إلا في الجرح الذي ليس فيه شيء مقدر وما بعدها فيما فيه شيء مقدر قال بن وفيه نظر بل هو متصل؛ لأن لفظ الجرح يشمل ما فيه شيء مقدر وما ليس فيه شيء مقدر فكأنه قال وكل جرح فيه حكومة إلا الجائفة فما قبل إلا عمومه مراد تناولا لا حكما مثل قام القوم إلا زيدا.

(قوله: وهي مختصة إلخ) أي؛ لأنها كما يأتي ما أفضت للجوف أي دخلت فيه ولو قدر إبرة فما خرق جلدة البطن ولم يصل للجوف فليس فيه إلا حكومة ومراده بالظهر، والبطن ما يشمل الجنب (قوله، والآمة)

أي عمدا، أو خطأ؛ إذ لا قصاص فيها، وكذا يقال في الدامغة وقد تقدم أن الآمة هي التي تفضي لخريطة الدماغ ولم تخرقه، وإلا كانت دامغة (قوله فثلث) أي، وهو على العاقلة إن كانت الجناية خطأ، وإلا ففي مال الجاني (قوله: من الدية المخمسة) اعلم أن الدية مخمسة في جراحات الخطإ جزما كدية القتل الخطإ وأما جراح العمد الذي لا قصاص فيه لخطره كالآمة، والجائفة، أو لعدم المماثل، أو للعفو على الدية مبهمة، أو لكون الجاني الأب فإنها تغلظ بالتربيع إن كان الجاني غير الأب بالتثليث إن كان الجاني أبا كما مر.
(قوله: ومثلهما الدامغة) أي على المعتمد وقيل فيها حكومة، وهو ظاهر المصنف حيث سكت عنها عند ذكر ما فيه شيء مقدر.
(قوله: وإلا الموضحة) تقدم أنها التي توضح عظم الرأس، أو الجبهة، أو الخدين (قوله: وإلا المنقلة) أي عمدا، أو خطأ؛ إذ لا قصاص فيها حيث كانت في الرأس وتقدم أنها التي يطير فراش العظم منها لأجل الدواء (قوله: عطف مرادف) أي لقول مالك في المدونة لا أراها إلا المنقلة." (١)

"ونصفها للرق للتداوي (إن رجي برؤها) وإلا فلا فائدة في التأجيل.
(ولها) أي للزوجة (فيه) أي في الأجل (النفقة) على زوجها دون **أجرة الطبيب** والدواء، أي إن دخل بها لا إن لم يدخل، قال ابن رشد: إذا لم يدخل المجنون فلا نفقة لزوجته في الأجل، ومثله الأبرص والمجذوم.

(ولا خيار بغيرها) : أي بغير العيوب المتقدمة من سواد وقرع وعمى وعور وعرج وشلل، وقطع عضو، وكثرة أكل، ونحوها مما يعد في العرف عيبا، (إلا بشرط) فيعمل به وله الرد (ولو بوصف الولي) لها (عند الخطبة) بكسر الخاء كأن يقول هي سليمة العينين طويلة الشعر لا عيب بها، فتوجد بخلافه فله الرد لأن وصفه لها منزل منزلة الشرط، وكذا وصف غير كأمها بحضوره وهو ساكت.
(ولا بخلف الظن) كالقرع من قوم ذوي شعور، (والثيوبة) مع ظنها بكرا، (والسواد من بيض) فلا رد به.
(ونتن فم) لا رد به لأن المراد بالبخر نتن الفرج كما تقدم (إلا أن يجده الحر) منهما أي يجد صاحبه (رقيقا) ، بأن يتزوج الحر امرأة يظنها حرة فيجدها رقيقا أو تتزوج الحرة رجلا فتجده عبدا فللحر الخيار في رد صاحبه، لأن الرقيق ليس بكفء للحر.
ـــــــQفائدة:
قال المؤلف في تقريره نقلا عن بعضهم: إذا نقعت الحناء في ماء سبعة أيام وسقي رائق مائها للمجذوم،

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/ ٢٧٠

فإن لم يبرأ فلا دواء له قوله: [ونصفها للرق] : أي على مشهور المذهب، وسيأتي مقابله للخمي أنه كالحر.

[لا خيار بغير عيوب النكاح المعروفة إلا بشرط]

قوله: [والثيوبة] : حاصله أن من تزوج امرأة يظنها بكرا فوجدها ثيبا، فإن لم يكن شرط فلا رد مطلقا علم الولي بثيوبتها أم لا، وإن شرط العذارة فله الرد مطلقا أو البكارة وكان زوالها بنكاح، وإن شرط البكارة وكان زوالها توثبة أو زنا، فإن علم الولي وكتم على الزوج كان له الرد، وإن لم يعلم الولي ففيه يردد قوله: [لأن الرقيق ليس بكفء للحر] : أي على المعول عليه كما تقدم، بخلاف العبد مع الأمة يظن أحدهما حرية الآخر، والمسلم مع النصرانية يظنها مسلمة فتبين خلاف ظنه فلا خيار لاستوائهما رقا وحرية، إلا أن يغر." (١)

"(وعليه) : أي الجاني على الحر والعبد خطأ - وليس فيه مال مقرر شرعا - أو عمدا لا قصاص فيه ولا مال (أجرة الطبيب) : وهذا أحد قولين، والثاني: لا يلزمه أجرته. وأما ما فيه مقرر شرعا كالجائفة فلا يلزمه أجرة.

فصل في الاستحقاق ولما كان الاستحقاق من آثار الغصب ذكره بعده بقوله:

ـــــــتبعا لابن عبد الحق، وهو خلاف ما تقدم عن ابن يونس من أن الرفو خاص بالكثير.

قوله: [لا قصاص فيه ولا مال] : أي إما لإتلافه أو لعدم المساواة أو المماثلة في العضو.

قوله: [أجرة الطبيب] : أي وقيمة الدواء، ثم إن برئ على غير شين فلا يلزمه شيء إلا الأدب في العمد وإن برئ على شين غرم النقص وهذا القول هو الراجح.

قوله: [والثاني لا يلزمه أجرته] : أي ولا قيمة الدواء ثم ينظر بعد البرء فإن برئ على شين غرم النقص، وإن برئ على غير شين فلا شيء عليه غير الأدب في العمد.

قوله: [فلا يلزمه أجرة] : أي اتفاقا، فإن كان فيه القصاص فإنما يلزمه القصاص ولا يلزمه شيء زائد على ذلك.." (٢)

"والتعصيب، وهذا هو الراجح خلافا لمن قال: تختص الأم إذا لم تكن هي الجانية؛ لأن الجاني لا يأخذ منها؛ أما أو غيرها. .

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٤٧٢/٢

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٦١٢/٣

(وفي جرح لا قصاص فيه) : لكونه خطأ – وليس فيه شيء مقدر من الشارع – دليل ما يأتي – أو عمدا لا قصاص فيه؛ كعظم الصدر وكسر الفخذ (حكومة) : أي شيء محكوم به يحكم به العارف:

(إذا برئ) : المجروح، وإنما أخر للبرء أي للصحة خوف أن يئول إلى النفس أو إلى ما تحمله العاقلة. والحكومة إذا برئ على شين؛ وإلا ففيه الأدب في العمد ولا شيء عليه في الخطأ، ومعنى الحكومة: أن يقوم على فرض أنه رقيق سالما بعشرة مثلا ثم معيبا بتسعة مثلا فالتفاوت بين القيمتين هو العشر في المثال فقد نقصت الجناية العشر فيلزمه الجاني بنسبة ذلك من الدية؛ كمائة دينار كجنين

ـــــــQالثلث ما لم يكن له إخوة وإلا كان للأم السدس، و.

قوله: [خلافا لمن قال تختص به الأم] : القائل به ربيعة قائلا لأنها كالعوض عن جزء منها وخلافا أيضا لقول ابن هرمز للأم والأب على الثلث والثلثين ولو كان له إخوة وكان مالك أولا يقول بذلك ثم رجع للأول. واعلم أنه إذا كان المسقط للجنين أحد الأبوين أو الإخوة كان كالقاتل فلا يرث من الواجب المذكور شيئا، وقول المصنف: ورثت على الفرائض لا يخالف قولهم: إن الجنين إذا لم يستهل صارخا لا يرث ولا يورث لأن مرادهم لا يورث عنه مال يملكه والموروث عنه هنا عوض ذاته.

[الحكومة في جرح لا قصاص فيه]

قوله: [وليس فيه شيء مقدر من الشارع] : الذي استحسنه ابن عرفة فيما إذا لم يكن في الجرح شيء مقدر القول بأن على الجاني **أجرة الطبيب** وثمن الدواء سواء برئ على شين أم لا مع الحكومة في الأول، وأما ما فيه شيء مقدر فليس فيه سواه ولو برئ على شين سوى موضحة الوجه والرأس فيلزم مع المقدر فيها **أجرة الطبيب**.

قوله: [أي شيء محكوم به] إلخ: أشار بذلك إلى تفسير الحكومة بالشيء المحكوم به وهو خلاف قول ابن عاشر الأنقال اتفقت على أن المراد بالحكومة الاجتهاد وإعمال الفكر فيما يستحقه المجني عليه من الجاني وحينئذ فلا تفسر بالمحكوم به كذا في الحاشية.." (١)

"لأن حق الآدمي مبني على المشاحة.

(وتسن مداواتهم في مرض) قاله في " التنقيح " قال في " الفروع " وظاهر كلام جماعة يستحب وهو أظهر (واختار جمع) من أصحابنا أن مداواتهم (تجب) على سيدهم، قال ابن شهاب في كفن الزوجة: العبد لا

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٤/٣٨١

مال له فالسيد أحق بنفقته ومؤنته، ولهذا النفقة المختصة بالمرض تلزمه من الدواء **وأجرة الطبيب**، بخلاف الزوجة انتهى. قال في " الإنصاف ": والمذهب أن ترك الدواء أفضل على ما تقدم له أول كتاب الجنائز، ووجوب الدواء قول ضعيف.

(ويسن) لسيد (إطعامهم) أي: الأرقاء (من طعامه) وإلباسهم من لبسه؛ لحديث أبي ذر وتقدم (ومن وليه) أي: الطعام من رقيقه (فمعه أو منه) يطعمه، ولو لم يشتهه؛ لحديث أبي هريرة، مرفوعا: «إذا ولي أحدكم خادمه طعامه حره ودخانه فليدعه وليجلسه معه، فإن أبى فليزوغ له اللقمة واللقمتين» رواه البخاري. ومعنى التزويغ غمسها في المرق والدسم ودفعها إليه، ولأن الحاضر تتوق نفسه إلى ذلك.

(و) تسن (تسوية بينهم) أي: عبيده (في نفقة وكسوة) ؛ لأنه أطيب لنفوسهم وأقرب للعدل، وكذا تسن تسوية بين إمائه إن كن للخدمة أو الاستمتاع، وإن اختلفن فلا بأس بتفضيل من هي للاستمتاع في الكسوة؛ لأنه العرف

(ولا يأكل) رقيق من مال سيده (بلا إذنه) نصا؛ لما فيه من الافتئات عليه لكن إن منعه ما وجب له فله أخذ قدره بالمعروف كما تقدم في الزوجة والقريب.

(وله) أي الزوج (تأديب زوجته ويتجه) أن له تأديبها (في ارتكابها) (ما) أي: فعلا أو قولا (يخل بمروءته) أي الزوج كمساحقة (أو ترك أدب) (كضحك) في غير محله وتشدق في الكلام وتمسخر وما أشبههما، أو تركها لفرض من الفروض، ولا يجوز له تأديبها (مطلقا) من غير مقتض شرعي؛ كما." (١)

"ولو أدخل شخص يده في جائفة إنسان، فحزق بطنه من موضع آخر؛ لزمه أرش جائفة بلا خلاف.

(وإن جرح وركه، فوصل) الجرح (جوفه أو أوضحه) في رأسه (فوصل) الإيضاح (قفاه) فعلى من جرح الورك فوصل الجوف (مع دية جائفة) حكومة (أو) ؛ أي: وعلى من أوضح شخصا فوصل قفاه مع دية (موضحة حكومة بجرح قفاه أو) جرح (وركه) ؛ لأن الجرح في غير موضع الجائفة، في غير موضع الموضحة فانفرد بالضمان، كما لو لم يكن معه جائفة أو موضحة.

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى الرحيباني ٥/٦٥٦

(ومن وسع فقط جائفة) أجافها غيره (ظاهرا وباطنا) فعليه دية جائفة؛ لأن فعله لو انفرد فهو جائفة؛ فلا يسقط حكمه بانضمامه إلى غيره.

(أو فتق جائفة مندملة) أو فتق (موضحة نبت شعرها) (ف) عليه (جائفة) في الأولى (وموضحة) في الثانية؛ لأن الجرح إذا التحم صار كالصحيح؛ لعوده إلى حالته الأولى، فكأنه لم يكن تقدمه جناية أخرى متجددة (وإلا) يوسع باطن الجائفة وظاهرها بل وسع أحدهما فقط، ولم تكن الجائفة مندملة أو الموضحة نبت شعرها ففتقها (ف) عليه (حكومة) ؛ لأن فعله ليس جائفة، ولا موضحة، ولا مقدر فيه، وعليه أيضا أجرة الطبيب وثمن الخيط.

وإن وسع طبيب جائفة بإذن مجني عليه مكلف، أو أذن ولي غيره لمصلحة، فلا شيء عليه.

(ومن وطئ زوجة صغيرة) لا يوطأ مثلها (أو) وطئ زوجة (نحيفة لا يوطأ مثلها فخرق) بوطئه (ما بين مخرج بول و) مخرج (مني، أو) خرق بوطئه (ما بين السبيلين ف) عليه (الدية) كاملة (إن لم يستمسك بول) ؛ لإبطاله نفع المحل الذي يجتمع فيه، كما لو جنى على شخص فصار لا يستمسك الغائط (وإلا) بأن استمسك البول (ف) عليه أرش (جائفة) ثلث الدية؛ لقضاء عمر: في الإفضاء ثلث الدية: ولا يعرف له مخالف من الصحابة.
(وإن كانت) الزوجة (ممن يوطأ مثلها لمثله، أو) كانت الموطوءة (أجنبية) ؛ أي: غير." (١)
"ويخاطب بقدر وسعه والباقي دين إلى الميسرة، ولو موسرا وهي فقيرة لا يلزمه أن يطعمها مما يأكل بل يندب.

(ولو هي في بيت أبيها) إذا لم يطالبها الزوج بالنقلة به يفتى؛ وكذا إذا طالبها ولم تمتنع أو امتنعت (للمهر أو مرضت في بيت الزوج) فإن لها النفقة استحسانا لقيام الاحتباس، وكذا لو مرضت ثم إليه نقلت، أو في منزلها بقيت ولنفسها ما منعت وعليه الفتوى كما حرره في الفتح. وفي الخانية: مرضت عند الزوج فانتقلت لدار أبيها، إن لم يكن نقلها بمحفة ونحوها فلها النفقة وإلا لا كما لا يلزمه مداواتها.

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى الرحيباني ١٣٣/٦

(لا) نفقة لأحد عشر: مرتدة، ومقبلة ابنه، ومعتدة موت،

ــــــــــوإنما الاختلاف فيما إذا كان أحدهما موسرا والآخر معسرا، فعلى ظاهر الرواية الاعتبار لحال الرجل، فإن كان موسرا وهي معسرة فعليه نفقة الموسرين، وفي عكسه نفقة المعسرين. وأما على المفتى به فتجب نفقة الوسط في المسألتين وهو فوق نفقة المعسرة ودون نفقة الموسرة.

اهـ[تنبيه] صرحوا ببيان اليسار والإعسار في نفقة الأقارب ولم أر من عرفهما في نفقة الزوجة، ولعلهم وكلوا ذلك إلى العرف والنظر إلى الحال من التوسع في الإنفاق وعدمه، ويؤيده قول البدائع: حتى لو كان الرجل مفرطا في اليسار يأكل خبز الحوارى ولحم الدجاج والمرأة مفرطة في الفقر تأكل في بيت أهلها خبز الشعير يطعمها خبز الحنطة ولحم الشاة (قوله ويخاطب إلخ) صرح به في الهداية، وقد غفل عنه في غاية البيان فقال: إذا كان معسرا وهي موسرة وأوجبنا الوسط فقط كلفناه بما ليس في وسعه (قوله والباقي) أي ما يكمل نفقة الوسط.

(قوله ولو هي في بيت أبيها) تعميم لقوله فتجب للزوجة، وهذا ظاهر الرواية، فتجب النفقة من حين العقد الصحيح وإن لم تنتقل إلى منزل الزوج إذا لم يطلبها. وقال بعض المتأخرين: لا تجب ما لم تزف إلى منزله، وهو رواية عن أبي يوسف واختاره القدوري وليس الفتوى عليه، وتمامه في الفتح (قوله إذا لم يطالبها إلخ) الأخصر والأظهر أن يقول به يفتى إذا لم تمتنع من النقلة بغير حق (قوله لقيام الاحتباس) فإنه يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت، والمانع لعارض فأشبه الحيض هداية (قوله وكذا لو مرضت إلخ) هذا خلاف المفهوم من قول المصنف أو مرضت في بيت الزوج: أي بعدما سلمت نفسها صحيحة، فإن مفهومه أنها لو سلمت نفسها مريضة لا نفقة لها؛ لأن التسليم لم يصح كما في الهداية، لكن حقق في الفتح أن هذا مبني على قول البعض من اشتراط التسليم لوجوب النفقة، وقد علمت أنه خلاف المفتى به من تعلقها بالعقد الصحيح لا بالتسليم فالمختار وجوب النفقة لقيام الاحتباس (قوله وإلا لا) أي وإن أمكن نقلها إلى بيت الزوج بمحفة ونحوها فلم تنتقل لا نفقة لها كما في البحر لمنعها نفسها عن النقلة مع القدرة، بخلاف ما إذا لم تقدر أصلا، لكن سيأتي أنها لا تجب لمريضة لم تزف إذا لم يمكنها الانتقال معه أصلا، فقد جعل عدم إمكان الانتقال مانعا من وجوب النفقة وهنا جعل موجبا لها.

وقد يجاب بالفرق، وهو أنها هنا لما انتقلت إلى بيته فقد تحقق التسليم ولا تصير بعده ناشزة إلا إذا أمكنها الانتقال إليه وامتنعت، بخلاف ما إذا لم يوجد تسليم أصلا ومرضت بحيث لا يمكنها الانتقال فلا نفقة لها لعدم التسليم أصلا لا حقيقة ولا حكما وسيأتي ما يؤيده (قوله كما لا يلزمه مداواتها) أي إتيانه لها

بدواء المرض ولا **أجرة الطبيب** ولا الفصد ولا الحجامة هندية عن السراج. والظاهر أن منها ما تستعمله النفساء مما يزيل الكلف ونحوه، وأما أجرة القابلة فسيأتي الكلام عليها.

(قوله لا نفقة لأحد عشر) أي بعد المنكوحة فاسدا وعدتها أمرا واحدا، وذكر العدد لعدم التمييز. اهـ. ح وقد ذكر المصنف منها هنا خمسة، وذكر الشارح ستة، لكن ما زاده الشارح سيذكره المصنف مفرقا سوى منكوحة فاسد وعدتھ؛ لأنها غير زوجة وسنتكلم عليها في محالها.." (١)

"قيل عليه وقيل عليها.

(وتفرض لها الكسوة في كل نصف حول مرة) لتجدد الحاجة حرا وبردا (وللزوج الإنفاق عليها بنفسه) ولو بعد فرض القاضي خلاصة (إلا أن يظهر للقاضي عدم إنفاقه فيفرض) أي يقدر (لها) بطلبها مع

ـــــــــــــــعلى اختياره، وأما الطيب فيجب عليه ما يقطع به السهوكة لا غير، وعليه ما تقطع به الصنان لا الدواء للمرض ولا **أجرة الطبيب** ولا الفصاد ولا الحجام، وعليه من الماء ما تغسل به ثيابها وبدنها لا شراء ماء الغسل من الجنابة بل ينقله إليها أو يأذن لها بنقله وإن كانت موسرة استأجرت من ينقله إليها وعليه ماء الوضوء. اهـ لكن في الهندية أن ثمن ماء الاغتسال على الزوج وكذا ماء الوضوء، وعليه فتوى مشايخ بلخ والصدر الشهيد، وهو اختيار قاضي خان. اهـ وفي البزازية: ولا تفرض لها الفاكهة، والسهك بالتحريك: ريح العرق، والصنان: دفر الإبط بالدال المهملة: أي نتنه كما في المصباح.

[تنبيه] قد علم مما ذكر أنه لا يلزمه لها القهوة والدخان وإن تضررت بتركهما؛ لأن ذلك إن كان من قبيل الدواء أو من قبيل التفكه فكل من الدواء والتفكه لا يلزمه كما علمت (قوله قيل عليه إلخ) عبارة البحر عن الخلاصة: فلقائل أن يقول عليه؛ لأنه مؤنة الجماع، ولقائل أن يقول عليها **كأجرة الطبيب** اهـ وكذا ذكر غيره، ومقتضاه أنه قياس ذو وجهين لم يجزم أحد من المشايخ بأحدهما خلاف ما يفهمه كلام الشارح، ويظهر لي ترجيح الأول؛ لأن نفع القابلة معظمه يعود إلى الولد فيكون على أبيه تأمل.

(قوله وتفرض لها الكسوة) كان على المصنف أن يصل الكلام على الكسوة بعضه ببعض، بأن يقدم قوله وتزاد في الشتاء إلخ هنا أو يؤخر هذه الجملة هناك ط. واعلم أن تقدير الكسوة مما يختلف باختلاف

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٣/٥٧٥

الأماكن والعادات فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان، فإن شاء فرضها أصنافا، وإن شاء قومها وقضى بالقيمة، كذا في المجتبى. وفي البدائع: الكسوة على الاختلاف كالنفقة من اعتبار حاله فقط أو حالهما بحر (قوله في كل نصف حول مرة) إلا إذا تزوج وبنى بها ولم يبعث لها كسوة فتطالبه بها قبل نصف الحول، والكسوة كالنفقة في أنه لا يشترط مضي المدة بحر عن الخلاصة. وحاصله أنها تجب لها معجلة لا بعد تمام المدة. واعلم أنه لا يجدد لها الكسوة ما لم يتخرق ما عندها أو يبلغ الوقت الذي يكسوها كافي الحاكم وفيه تفصيل سيأتي قبيل قوله ولخادمها.

(قوله وللزوج الإنفاق عليها بنفسه) لكونه قواما عليها لا ليأخذ ما فضل، فإن المفروضة أو المدفوعة لها ملك لها، فلها الإطعام منها والتصدق، ومقتضاه أنها لو أمرته بإنفاق بعض المقرر لها فالباقي لها أو بشراء طعام ليس له أكل ما فضل عنها. وفي الخانية: لو أكلت من مالها أو من المسألة لها الرجوع عليه بالمفروض بحر ملخصا (قوله ولو بعد فرض القاضي) لا محل له هنا؛ لأن من شروط فرض القاضي أن يظهر له مطله وعدم إنفاقه كما تعرفه (قوله فيفرض إلخ) تفريع على الاستثناء وبيان نتيجته لكنه غير مفيد، فكان عليه أن يبدله بقوله فيأمره ليعطيها: أي ليس له أن ينفق عليها، بل يدفع لها ما تنفقه على نفسها، وقد صلح الشارح عبارة المصنف حيث عطف قوله ويأمره إلخ على قوله فيفرض لكن كان عليه حذف قوله إن شكت مطله؛ لأنه يغني عنه قول المصنف أن يظهر للقاضي عدم إنفاقه مع إيهامه الاكتفاء بمجرد الشكاية، ويوضح ما قلناه ما في البحر عن الخلاصة والذخيرة الزوج هو الذي يلي الإنفاق إلا إذا ظهر عند القاضي مطله، فحينئذ يفرض النفقة ويأمره ليعطيها لتنفق على نفسها نظرا لها، فإن لم يعط حبسه ولا تسقط عنه النفقة. اهـ وقوله بطلبها مع حضرته بيان لشرطين لجواز فرض القاضي النفقة ذكرهما في البدائع، لكن سيأتي في المتن فرضها على الغائب لو له مال عند من يقر به وبالزوجية ومطلقا على قول زفر المفتى به. ويؤخذ من كلام الذخيرة والخلاصة شرط ثالث: وهو ظهور مطله." (١)

"(وتجب) النفقة بأنواعها على الحر (لطفله) يعم الأنثى والجمع (الفقير) الحر، فإن نفقة المملوك على مالكه والغني في ماله الحاضر؛ فلو غائبا فعلى الأب ثم يرجع إن أشهد لا إن نوى إلا ديانة؛ فلو كانا فقيرين فالأب يكتسب أو يتكفف وينفق عليهم، ولو لم يتيسر أنفق عليهم القريب

ــــــــه [مطلب الصغير والمكتسب نفقة في كسبه لا على أبيه]

(قوله بأنواعها) من الطعام والكسوة والسكنى، ولم أر من ذكر هنا **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية، وإنما ذكروا

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٣/٥٨٠

عدم الوجوب للزوجة، نعم صرحوا بأن الأب إذا كان مريضا أو به زمانة يحتاج إلى الخدمة فعلى ابنه خادمه وكذلك الابن (قوله لطفله) هو الولد حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم، ويقال جارية، طفل، وطفلة، كذا في المغرب. وقيل أول ما يولد صبي ثم طفل ح عن النهر (قوله يعم الأنثى والجمع) أي يطلق على الأنثى كما علمته، وعلى الجمع كما في قوله تعالى ﴿أو الطفل الذين لم يظهروا﴾ [النور: ٣١] فهو مما يستوي فيه المفرد والجمع كالجنب والفلك والإمام - ﴿واجعلنا للمتقين إماما﴾ [الفرقان: ٧٤]- ولا ينافيه جمعه على أطفال أيضا كما جمع إمام على أئمة أيضا فافهم.

(قوله الفقير) أي إن لم يبلغ حد الكسب، فإن بلغه كان للأب أن يؤجره أو يدفعه في حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه لو كان ذكرا، بخلاف الأنثى كما قدمه في الحضانة عن المؤيدية. قال الخير الرملي: لو استغنت الأنثى بنحو خياطة وغزل يجب أن تكون نفقتها في كسبها كما هو ظاهر، ولا نقول تجب على الأب مع ذلك، إلا إذا كان لا يكفيها فتجب على الأب كفايتها بدفع القدر المعجوز عنه، ولم أره لأصحابنا. ولا ينافيه قولهم بخلاف الأنثى؛ لأن الممنوع إيجارها، ولا يلزم منه عدم إلزامها بحرفة تعلمها. اه أي الممنوع إيجارها للخدمة ونحوها مما فيه تسليمها للمستأجر بدليل قولهم؛ لأن المستأجر يخلو بها وذا لا يجوز في الشرع، وعليه فله دفعها لامرأة تعلمها حرفة كتطريز وخياطة مثلا.

(قوله على مالكه) أي لا على أبيه الحر أو العبد بحر (قوله والغني في ماله الحاضر) يشمل العقار والأردية والثياب، فإذا احتيج إلى النفقة كان للأب بيع ذلك كله وينفق عليه؛ لأنه غني بهذه الأشياء بحر وفتح، لكن سيذكر الشارح عند قوله ولكل ذي رحم محرم أن الفقير من تحل له الصدقة ولو له منزل وخادم على الصواب ويأتي تمام الكلام عليه (قوله فلو غائبا) أي فلو كان للولد مال لكنه غائب فنفقته على الأب إلى أن يحضر ماله. وسئل الرملي عما إذا كان له غلة في وقف: فأجاب بأنه لم ير من صرح بالمسألة؛ والظاهر أنه بمنزلة المال الغائب.

(قوله إن أشهد) أي على أنه ينفق عليه ليرجع، وكالإشهاد الإنفاق بإذن القاضي كما في البحر (قوله لا إن نوى) أي لا يرجع إن نوى الرجوع بلا إشهاد ولا إذن قاض: أي لا يصدق في القضاء أنه نوى ذلك، وإنما يثبت له الرجوع فيما بينه وبين ربه تعالى (قوله يكتسب أو يتكفف) قدم الكسب؛ لأنه الواجب أولا، إذ لا يجوز التكفف: أي طلب الكفاف بمسألة الناس إلا عند العجز عن الاكتساب. قال في الذخيرة: فإن قدر على الكسب تفرض النفقة عليه فيكتسب وينفق عليهم، وإن عجز لكونه زمنا أو مقعدا يتكفف الناس وينفق عليهم كذا في نفقات الخصاف. وذكر الخصاف في أدب القضاء أنه في هذه الصورة يفرضها القاضي على

الأب ويأمر المرأة بالاستدانة على الزوج، فإذا قدر طالبته بما استدانت عليه، وكذا لو فرضها عليه ثم امتنع مع قدرته. اهـ. وقال أيضا: وإن امتنع عن الكسب حبس؛ بخلاف سائر الديون. ولا يحبس والد وإن علا في دين ولده وإن سفل إلا في النفقة؛ لأن فيه إتلاف الصغير (قوله وينفق عليهم) أي على أولاده الصغار؛ وقيل نفقتهم في بيت المال بحر. وفي القهستاني عن المحيط: وتفرض على المعسر بقدر الكفاية. وعلى الموسر بقدر ما يراه الحاكم (قوله ولو لم يتيسر) أي الإنفاق عليهم أو الاكتساب. قال في الفتح: وإن لم يف كسبه بحاجتهم أو لم." (١)

"(وأجرة بيت حفظه وحافظه) ومأوى الغنم (على المرتهن وأجرة راعيه) لو حيوانا (ونفقة الرهن والخراج) والعشر (على الراهن) والأصل فيه أن كل ما يحتاج إليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن لأنه ملكه، وكل ما كان لحفظه فعلى المرتهن لأن حبسه له.

واعلم أنه لا يلزم شيء منه لو اشترط على الراهن قهستاني عن الذخيرة

وأما مؤنة رده كجعل آبق (أو رد جزء منه) كمداواة جريح (إلى يده) أي إلى يد المرتهن (فتنقسم على المضمون والأمانة فالمضمون على المرتهن والأمانة مضمونة على الراهن) لو قيمته أكثر من الدين وإلا فعلى المرتهن، وكذا معالجة أمراض وقروح وفداء جناية (وكل ما وجب على أحدهما فأداه الآخر كان متبرعا إلا أن يأمره القاضي به ويجعله دينا على الآخر) فحينئذ يرجع عليه، وبمجرد أمر القاضي بلا تصريح يجعله دينا عليه لا يرجع كما في الملتقط.

وعن الإمام لا يرجع لو صاحبه حاضرا مطلقا

ـــــــــــــــQأي بما زاد من الدين على ما ضمنه ولو الدين أقل طالب الراهن المرتهن بالفضل، فلو قال كما في الزيلعي: وطالب كل واحد منهما صاحبه بالفضل لكان أشمل

(قوله وحافظه) عطف على بيت (قوله ونفقة الرهن) كمأكله ومشربه وكسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان وكري النهر وتلقيح نخيله وجذاذه والقيام بمصالحه هداية.

[فرع] باع عبدا برغيف بعينه فلم يتقابضا حتى أكل العبد الرغيف صار البائع مستوفيا للثمن بخلافه ما لو رهن دابة بقفيز شعير فأكلته لا يصير المرتهن مستوفيا للدين، والفرق أن النفقة في الأول على البائع وفي

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٦١٢/٣

الثاني على الراهن جوهرة ملخصا (قوله والخراج والعشر) بالرفع عطفا على أجرة.
وفي البزازية: أخذ السلطان الخراج أو العشر من المرتهن لا يرجع على الراهن لأنه إن تطوع فهو متبرع، وإن أكره فقد ظلمه السلطان والمظلوم لا يرجع إلا على الظالم اهـ (قوله فعلى الراهن) سواء كان في الرهن فضل أو لا هداية (قوله لأنه ملكه) فعليه كفايته ومؤنته (قوله شيء منه) أي مما يجب على المرتهن.
وفي الجوهرة: لو شرط الراهن للمرتهن أجرة على حفظ الرهن لا يستحق شيئا لأن الحفظ واجب عليه، بخلاف الوديعة لأن الحفظ غير واجب على المودع اهـ

(قوله كمداواة جريح) أي مداواة عضو جريح أو عين ابيضت ونحو ذلك مما يذكره (قوله على المضمون) أي ما دخل في ضمان المرتهن، والأمانة خلافه (قوله وإلا فعلى المرتهن) أي فقط لأنه محتاج إلى إعادة يد الاستيفاء التي كانت له (قوله وكذا) أي ينقسم على المضمون والأمانة كما في الهداية وغيرها.
وفي البزازية: وثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن.
وذكر القدوري أن ما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن، ومن المشايخ من قال ثمن الدواء على المرتهن إنما يلزم أن لو حدثت الجراحة في يده، فلو عند الراهن فعليه.
وقال بعضهم على المرتهن بكل حال وإطلاق محمد يدل عليه اهـ (قوله كان متبرعا) لأنه غير مضطر فيه لأنه يمكنه الرفع إلى القاضي (قوله فحينئذ يرجع عليه) فلو كان الآبي هو الراهن يرجع المرتهن عليه سواء كان المرهون قائما أو لا ولا يكون رهنا بالنفقة فليس له الحبس بذلك، وهو قول الإمام بزازية (قوله لا يرجع) وعليه أكثر المشايخ، لأن هذا الأمر ليس للإلزام بل للنظر وهو متردد بين الأمر حسبة أو ليكون دينا، والأدنى أولى ما لم ينص على الأعلى كما في الذخيرة.
بقي ما إذا لم يكن في البلدة قاض أو كان من قضاة الجور.
قال العلامة المقدسي: لا يصدق المرتهن على النفقة إلا ببينة اهـ يعني لا يصدق على أنه أنفق ليرجع إلا ببينة على الرجوع على ما يظهر لي سائحاني (قوله وعن الإمام إلخ) أفاد بحكاية الخلاف في الحاضر أن ما في المتن مفروض في الغائب (قوله مطلقا) أي وإن كان بأمر القاضي." (١)
"ضمن به يفتى. وقيل لا يضمن مطلقا ناجية، والله أعلم.

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٦/٤٨٧

فصل في الفعلين (قطع يد رجل ثم قتله أخذ بالأمرين) أي بالقطع والقتل.

(ولو كانا عمدين أو) كانا (خطأين أو) كانا (مختلفين) أي أحدهما عمد والآخر خطأ تخلل بينهما برء أو لا فيؤخذ بالأمرين في الكل بلا تداخل (إلا في الخطأين لم يتخلل بينهما برء) فإنهما يتداخلان (فيجب فيهما دية واحدة) وإن تخلل برء لم يتداخلا كما علمت. فالحاصل أن القطع إما عمد أو خطأ والقتل كذلك صار أربعة، ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا صار ثمانية وقد علم حكم كل منها (كمن ضربه مائة سوط فبرأ من تسعين ولم يبق أثرها) أي أثر الجراحة (ومات من عشرة) ففيه دية واحدة، لأنه لما برأ من تسعين لم تبق معتبرة إلا في حق التعزير، وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر عند أبي حنيفة. وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل، وعن محمد تجب أجرة الطبيب وثمن الأدوية درر وصدر شريعة وهداية وغيرها.

(وتجب حكومة) عدل

ـــــــالدية اهـ فيحمل الأول على ما إذا لم يكن فجأة أو اختلاف الرواية. وفي مجمع الفتاوى، لو غير صورته وخوف صبيا فجن يضمن اهـ رملي ملخصا (قوله ضمن) كما لو قال ألق نفسك في الماء أو في النار وفعل فهناك يضمن كذا هنا تتارخانية، والله تعالى أعلم.

[فصل في الفعلين]

أخره؛ لأنه بمنزلة المركب من المفرد (قوله ولو كانا عمدين) الصواب إسقاط الواو لتكون لو شرطية؛ لأنها مع الواو تكون وصلية فتفيد أنه يؤخذ بالأمرين في جميع الصور فيناقض قوله إلا في الخطأين إلخ تأمل (قوله فيؤخذ بالأمرين في الكل) قال في الكفاية، اعلم أنه لا يخلو القطع والقتل من أن يتخلل بينهما برء أو لا، فإن تخلل يعتبر كل فعلا. ويؤخذ بموجبهما؛ لأن الموجب الأول تقرر بالبرء فلا يدخل أحدهما في الآخر حتى لو كانا عمدين فللولي القطع والقتل، ولو خطأين يجب دية ونصف دية، ولو القطع عمدا والقتل خطأ ففي اليد القود وفي النفس الدية، ولو بالعكس ففي اليد نصف الدية وفي النفس القود، وإن لم يتخلل برء فلو أحدهما عمدا والآخر خطأ اعتبر كل على حدة، ففي الخطإ الدية، وفي العمد القود، ولو خطأين فالكل جناية واحدة اتفاقا فتجب دية واحدة، ولو عمدين، فعندهما يقتل ولا يقطع. وعنده إن شاء الولي قطع وقتل، إن شاء قتل، ولا يعتبر اتحاد المجلس وهو الظاهر.

وروي عن نصر بن سلام أنه كان يقول الخلاف فيما إذا قطع يده في مجلس وقتله في آخر، فلو في مجلس واحد يقتل ولا يقطع عندهم اهـ ملخصا (قوله إلا في الخطأين) استثناء من قوله أخذ بالأمرين طوري (قوله

فتجب فيهما دية واحدة) أي دية القتل،؛ لأن دية القطع إنما تجب عند استحكام أثر الفعل وهو أن يعلم عدم السراية، وتمامه في ابن كمال (قوله صار ثمانية) وكل منهما إما من شخص واحد أو شخصين صار ستة عشر، فإن كانا من شخصين يفعل بكل واحد منهما موجب فعله من القصاص وأخذ الأرش مطلقا؛ لأن التداخل إنما يكون عند اتحاد المحل لا غير عناية (قوله فبرئ من تسعين إلخ) هذا إذا ضرب عشرة في موضع وتسعين في موضع آخر فبرئ موضع التسعين وسرى موضع العشرة، وإلا لا يمكن الفرق بين سراية العشرة وبرء التسعين معراج (قوله وعن أبي يوسف في مثله حكومة عدل) أي مع الدية رملي (قوله وتجب حكومة عدل) تفسيرها أنه لو كان عبدا مجروحا بهذا كم قيمته وبدون الجراحة كم قيمته، فيضمن التفاوت الذي." (١)

"مع دية النفس (في مائة سوط جرحته وبقي أثرها) بالإجماع لبقاء الأثر ووجوب الأرش باعتبار الأثر هداية وغيرها

وفي جواهر الفتاوى: رجل جرح رجلا فعجز المجروح عن الكسب يجب على الجارح النفقة والمداواة.

وفيها: رجل جاء بعوان إلى رجل فضربه العوان فعجز عن الكسب فمداواة المضروب ونفقته على الذي جاء بالعوان اهـ. قال المصنف: وظاهر أنه مفرع على قول محمد.

قلت: وقدمناه معزيا للمجتبى أبي يوسف ونحوه، وسنحققه في الشجاج.

(ومن قطع) أي عمدا أو خطأ بدليل ما يأتي، وبه صرح في البرهان كما في الشرنبلالية، لكن في القهستاني عن شرح الطحاوي أن الدية على العاقلة في الخطإ، ومن ظن أنها على القاطع في الخطأ فقد أخطأ وكذا لو شج أو جرح (فعفا عن قطعه) أو شجته أو جراحته (فمات منه

ــــــــهـبينهما في الحر من الدية وفي العبد من القيمة كفاية (قوله مع دية النفس) فيه أن المسألة مفروضة فيما إذا بقي أثر الجراحة ولا يكون ذلك إلا بعد البرء ولذا قيد المسألة في الملتقى بقوله ولم يمت (قوله فعجز المجروح عن الكسب) أي مدة الجرح.

وانظر ما لو عجز عن الكسب أصلا. والظاهر أنه بعد الحكم بموجبه من الأرش أو حكومة العدل لا يجب شيء ط (قول جاء بعوان) المراد به الواحد من أتباع الظلمة، والأولى التعبير بالعون فإنه كما في القاموس الظهير للواحد والجمع والمؤنث ويكسر أعوانا اهـ؛ لأنه يظاهر الظالم ويعينه. وفي البزازية: أفتوا بأن قتل

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥٦١/٦

الأعونة والسعاة جائز في أيام الفتنة ط ملخصا (قوله والظاهر أنه) أي أن ما في جواهر الفتاوى مفرع على قول محمد أي على ما روي عن محمد كما تقدم من أن الجراحة التي لم يبق لها أثر تجب فيها **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية أفاده الرملي، فافهم، هذا.

وفي الفتاوى النعمية لشيخ مشايخنا السائحاني: إذا ضرب يد غيره فكسرها وعجز عن الكسب فعلى الضارب المداواة والنفقة إلى أن يبرأ، وإذا برئ وتعطلت يده وشلت وجبت ديتها، والظاهر أنه يحسب المصروف من الدية اهـ.

وفيها: المجروح إذا صح وزال الأثر فعلى الجارح ما لحقه من **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية، وهو قولهما والاستحسان ذكره الصدر اهـ ملخصا تأمل، ويأتي في الشجاج إن شاء الله تعالى (قوله وقدمنا) أي في الباب السابق (قوله نحوه) أي نحو ما عن محمد (قوله وسنحققه في الشجاج) أي في آخر بابها وحاصله أن قول أبي يوسف عليه أرش الألم هو المراد من قول محمد المتقدم

(قوله ومن قطع إلخ) بالبناء للمجهول، وحاصله أن العفو إما عن عمد أو خطإ، وعلى كل فإما عن القطع وحده أو عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه فإن كانت الجناية عمدا وعفا عن القطع لا يكون عفوا عن السراية خلافا لهما، وإن عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه يبرأ عن القطع والسراية، وإذا كانت خطأ فعفا عن القطع ثم سرى فعلى الخلاف، ولو عفا عن القطع وما يحدث منه أو عن الجناية صح عن الكل، والعمد من جميع المال، والخطأ من الثلث (قوله بدليل ما يأتي) حيث فصل في المسألة الآتية بين العمد والخطإ وأطلق هنا (قوله لكن في القهستاني إلخ) استدراك على الإطلاق فإنه يفيد اشتراك العمد والخطأ في جميع أحكام القطع مع أنه سيأتي أن الدية تجب في مال القاطع فيتعين كون المراد العمد فقط؛ لأن الصواب أن الدية في الخطإ على العاقلة.

وأجاب في الكفاية بأن قوله في ماله بيان لأحد النوعين أي عليه الدية في ماله إن كان عمدا اهـ لكن المصنف لم يقيد بقوله في ماله فلا يرد عليه ذلك (قوله وكذا لو شج) مستغنى عنه بقول المصنف الآتي والشجة مثله ط (قوله فعفا عن قطع إلخ) أي ولم يقل وما يحدث منه." (١)

"قلت: نعم ولا بأس فيه لأنه ثابت بالنص على خلاف القياس كما في الغاية وغيرها.

وفي العناية: وليس في البدن ما يجب بتفويته أكثر من قدر الدية سوى الأسنان وقد توجد نواجذ أربعة

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥٦٢/٦

فتكون أسنانه ستا وثلاثين ذكره القهستاني. قلت: وحينئذ فللكوسج دية وخمسا دية ولغيره إما دية ونصف أو ثلاثة أخماس أو أربعة أخماس وعلمت أن المرأة على النصف فتبصر

(وتجب دية كاملة في كل عضو ذهب نفعه) بضرب ضارب (كيد شلت وعين ذهب ضوءها وصلب انقطع ماؤه) وكذا أو سلس بوله أو أحدبه ولو زالت الحدوبة فلا شيء عليه.، ولو بقي أثر الضربة فحكومة عدل

(ويجب حكومة عدل بإتلاف عضو ذهب نفعه إن لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء أو أرشه كاملا إن كان فيه جمال كالأذن الشاخصة)

ـــــــQدية النفس وثلاثة أخماسها (قوله ولا بأس فيه) أي وإن خالف القياس إذ لا قياس مع النص (قوله كما في الغاية) أي غاية البيان للإمام قوام الدين الأتقاني (قوله وقد توجد نواجذ أربعة) النواجذ أضراس الحلم مغرب (قوله فللكوسج إلخ) أي إذا نزعت أسنانه كلها فله دية وخمسا دية، وذلك أربعة عشر ألف درهم،؛ لأن أسنانه ثمانية وعشرون. حكي أن امرأة قالت لزوجها: يا كوسج فقال. إن كنت فأنت طالق، فسئل أبو حنيفة فقال: تعد أسنانه إن كانت ثمانية وعشرين فهو كوسج معراج (قوله ولغيره إلخ) أي غير الكوسج؛ لأن غيره إما له ثلاثون سنا فله دية ونصف وذلك خمسة عشر ألفا أو له اثنان وثلاثون فله دية وثلاثة أخماسها وذلك ستة عشر ألفا أو له ستة وثلاثون فله دية وأربعة أخماسها، وذلك ثمانية عشر ألفا. [تنبيه] قال في الخلاصة: ضرب سن رجل حتى تحركت وسقطت إن كان خطأ يجب خمسمائة على العاقلة وإن كان عمدا يقتص اهـ. واعلم أن الدية وثلاثة أخماسها وهي ستة عشر ألفا تجب في ثلاث سنين؛ لكن قال في الجوهرة وغيرها إنه يجب في السنة الأولى ثلثا دية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة أخماسها، وفي السنة الثانية ثلث الدية، وما بقي من الثلاثة الأخماس، وفي السنة الثالثة ثلث الدية، وهو ما بقي من الدية الكاملة اهـ. وذلك لأن الدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها، ويجب ثلاثة أخماسها وهي ستة آلاف في سنتين في الأولى منها ثلث الدية، والباقي في السنة الثانية أتقاني عن شرح الطحاوي. قلت: وعليه ففي السنة الأولى ستة آلاف وستمائة وستة وستون وثلثان وفي الثانية ستة آلاف وفي الثالثة ثلاثة آلاف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث لكن في المجتبى والتتارخانية وغيرهما عن المحيط أنه في السنة الثانية ستة آلاف وستمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وفي السنة الثالثة ثلاثة آلاف اهـ ومثله في المنح والظاهر أنهما روايتان تأمل

(قوله وتجب دية كاملة) أي دية ذلك العضو رملي، فإن في اليد أو العين لا تجب دية النفس؛ لأن دية النفس تجب في عشرة أشياء: وهي كما في المنح عن المجتبى: العقل وشعر الرأس والأنف واللسان واللحية والصلب إذا كسره وإذا انقطع ماؤه وإذا سلس بوله والدبر إذا طعنه فلا يمسك الطعام والذكر اهـ وتمامه فيها (قوله أو أحدبه) ؛ لأن فيه تفويت منفعة الجمال على الكمال؛ لأن جمال الآدمي في كونه منتصب القامة، وقيل هو المراد بقوله تعالى - ﴿لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم﴾ [التين: ٤]- زيلعي (قوله فلا شيء عليه) وقالا عليه **أجرة الطبيب** ط عن الهندية.

(قوله أو أرشه) عطف على حكومة والأرش في المثال الآتي نصف الدية (قوله كالأذن الشاخصة) هي المرتفعة من شخص بالفتح." (١)

"في الحر (من الدية) وفي العبد من القيمة فإن نقص الحر عشر قيمته أخذ عشر ديته، وكذا في النصف والثلث (هو) أي هذا التفاوت (هي) أي حكومة العدل (به يفتى) كما في الوقاية والنقاية والملتقى والدرر والخانية وغيرها وجزم به في المجمع.

وفي الخلاصة: إنما يستقيم قول الكرخي لو الجناية في وجه ورأس فحينئذ يفتى به ولو في غيرهما أو تعسر على المفتي يفتي بقول الطحاوي مطلقا لأنه أيسر انتهى، ونحوه في الجوهرة بزيادة وقيل تفسير الحكومة: هو ما يحتاج إليه من النفقة، **وأجرة الطبيب** والأدوية إلى أن يبرأ

(ولا قصاص) في جميع الشجاج (إلا في الموضحة عمدا) وما لا قود فيه يستوي العمد والخطأ فيه، لكن ظاهر المذهب وجوب القصاص فيما قبل الموضحة أيضا ذكره محمد في الأصل، وهو الأصح درر ومجتبى وابن الكمال وغيرها لإمكان المساواة، بأن يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدرة فيقطع واستثنى في الشرنبلالية السمحاق فلا يقاد إجماعا كما لا قود فيما بعدها كالهاشمة والمنقلة بالإجماع وعزاه للجوهرة فليحفظ.

قال في المجتبى: ولا قود في جلد رأس وبدن ولحم خد وبطن وظهر

ـــــــــــــلحديث علي - رضي الله عنه -. فإنه اعتبر حكومة العدل في الذي قطع طرف لسانه بهذا الاعتبار، ولم يعتبر بالعبد ولأن موضحة الحر الصغيرة والكبيرة سواء، وفي العبد يجب في الصغيرة أقل مما يجب في

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٦/٥٧٩

الكبيرة معراج (قوله في الحر) أي هو في شجة الحر، وهو متعلق بمحذوف حال، وقوله من الدية أي يؤخذ منها، وهو خبر المبتدإ فافهم (قوله وفي العبد من القيمة) أي وقدر التفاوت في شجة العبد يؤخذ من قيمته؛ لأن قيمته ديته (قوله فإن نقص إلخ) مثاله إذا كانت قيمته من غير جراحة تبلغ ألفا ومع الجراحة تبلغ تسعمائة علم أن الجراحة أوجبت نقصان عشر قيمته فأوجبت عشر الدية؛ لأن قيمة الحر ديته عناية (قوله به يفتى) وبه أخذ الحلواني وبه قال الأئمة الثلاثة. قال ابن المنذر وهو قول كل من يحفظ عنه العلم معراج (قوله لو الجناية في وجه ورأس) ؛ لأنهما موضع الموضحة جوهرة (قوله أو تعسر على المفتي) أي ما اعتبره الكرخي (قوله مطلقا) أي في الوجه والرأس أو غيرهما، وهذا الإطلاق بالنظر إلى قوله أو تعسر (قوله وقيل إلخ) في موضع جر بإضافة زيادة إليه.

قال القهستاني بعده: وهذا كله إذا بقي للجراحة أثر، وإلا فعندهما لا شيء عليه وعند محمد يلزمه قدر ما أنفق إلى أن يبرأ، وعن أبي يوسف حكومة العدل في الألم اهـ ويأتي تمامه آخر الفصل

(قوله ولا قصاص في جميع الشجاج) أي ما فوق الموضحة إجماعا وما دونها على الخلاف ط (قوله إلا في الموضحة عمدا) أي إذا لم يختل به عضو آخر فلو شج موضحة عمدا فذهبت عيناه فلا قصاص عنده فتجب الدية فيهما، وقالا في الموضحة قصاص وفي البصر دية شرح المجمع عن الكافي (قوله وجوب القصاص) أي في العمد (قوله وهو الأصح) وفي الكافي هو الصحيح لظاهر قوله تعالى - ﴿والجروح قصاص﴾ [المائدة: ٤٥]- ويمكن اعتبار المساواة معراج وبه أخذ عامة المشايخ تتارخانية (قوله بأن يسبر غورها) السبر امتحان غور الجرح وغيره كالاستبار والغور القعر من كل شيء والسبار ككتاب والمسبار ما يسبر به الجرح قاموس (قوله واستثنى في الشرنبلالية السمحاق) حيث قال: إلا السمحاق فإنه لا قصاص فيه إجماعا لعدم المماثلة؛ لأنه لا يقدر أن يشق حتى ينتهي إلى جلدة رقيقة فوق العظم اهـ.

أقول: لكنه مخالف لما ذكره عامة شراح الهداية وغيرهم فإنهم صرحوا بأن ظاهر الرواية وجوب القصاص فيما قبل الموضحة وهو ستة من الحارصة إلى السمحاق اهـ (قوله كالهاشمة والمنقلة) ؛ لأن فيهما كسر عظم فلا تمكن المساواة، وكذا الآمة لغلبة الهلاك فيها ولا يخفى أن هذا عند عدم السراية (قوله وعزاه للجوهرة) وعزاه ط للبحر الزاخر (قوله ولا قود في جلد رأس) لعله على غير ظاهر الرواية وكذا يقال في لحم الخد أو يحمل في الرأس." (١)

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥٨٢/٦

"خلافا لهما ولو نبتت معوجة فحكومة عدل، ولو نبتت إلى النصف فعليه نصف الأرش، ولا شيء في ظفر نبت كما كان (أو التحم شجه أو) التحم (جرح) حاصل ذلك (بضرب ولم يبق) له (أثر) فإنه لا شيء فيه. وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم وهي حكومة عدل. وقال محمد: قدر ما لحقه من النفقة إلى أن يبرأ من **أجرة الطبيب** وثمن دواه. وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف أرش الألم **بأجرة الطبيب** والمداواة فعليه لا خلاف بينهما قاله المصنف وغيره.

قلت: وقد قدمنا نحوه عن المجتبى وذكر هنا عنه روايتين فتنبه (ولا يقاد جرح إلا بعد برئه) خلافا للشافعي

(وعمد الصبي والمجنون) والمعتوه (خطأ) بخلاف السكران والمغمى عليه

ـــــــالأرش بالإجماع إذا نبتت؛ لأنه لم تفت عليه منفعة ولا زينة هداية (قوله خلافا لهما) حيث قالا: عليه الأرش كاملا لتحقق الجناية والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى هداية (قوله فحكومة عدل) أي عند أبي حنيفة زيلعي ولو نبتت سوداء جعل كأنها لم تنبت تتارخانية (قوله ولا شيء في ظفر إلخ) فهو كالسن. بقي ما إذا لم ينبت قال في الاختيار: وفي قلع الأظفار تنبت حكومة عدل؛ لأنه لم يرد فيها أرش مقدر اهـ وإن نبت الظفر على عيب فحكومة دون الأولى ظهيرية (قوله ولم يبق له أثر) فإن بقي له أثر فإن شجة لها أرش مقدر لزم وإلا فحكومة (قوله فإنه لا شيء فيه) أي عند الإمام كنبات السن.

وفي البرجندي عن الخزانة والمختار قول أبي حنيفة در منتقى وعليه اعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما، لكن قال في العيون: لا يجب عليه شيء قياسا وقالا: يستحسن أن تجب حكومة عدل مثل **أجرة الطبيب** وهكذا كل جراحة برئت اهـ ملخصا من تصحيح العلامة قاسم.

قال السائحاني: ويظهر لي رجحان الاستحسان؛ لأن حق الآدمي مبني على المشاحة اهـ. وفي البزازية: لا شيء عليه عند محمد وهذا قياس قول الإمام أيضا، وفي الاستحسان الحكومة وهو قول الثاني. قال الفقيه الفتوى على قول محمد أنه لا شيء عليه إلا ثمن الأدوية قال القاضي: أنا لا أترك قولهما وإن بقي أثر يجب أرش ذلك الأثر إن منقلة مثلا فأرش المنقلة اهـ قال الرملي: وتأمل ما بينه وبين ما هنا من المخالفة في سوق الخلاف، وما هنا هو المذكور في الزيلعي والعيني وغالب الشروح (قوله وهي حكومة عدل) أنث الضمير مراعاة للخبر (قوله قاله المصنف) وغيره كالزيلعي (قوله وقد قدمنا) أي في باب القود فيما دون النفس نحوه أي نحو ما ذكره الطحاوي (قوله وذكر هنا) أي صاحب المجتبى في شرح هذه المسألة عنه: أي عن أبي يوسف روايتين حيث قال: وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب**

وثمن الأدوية وهو رواية عن أبي يوسف زجرا للسفيه وجبرا للضرر، وإنما أوجب أبو يوسف أرش الألم وأراد به حكومة عدل، وهو أن يقوم عبدا صحيحا ويقوم بهذا الألم.

ثم قال قلت: فسر حكومة العدل عند أبي يوسف **بأجرة الطبيب**، وهكذا رأيته في غير موضع أنه أراد **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية. وقال القدوري: إن **أجرة الطبيب** قول محمد (قوله فتنبه) أشار به إلى أن تفسير الطحاوي إنما يتأتى على إحدى روايتين عن أبي يوسف ط (قوله ولا يقاد جرح إلا بعد برئه) لما روي «أنه – عليه الصلاة والسلام – نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه» رواه أحمد والدارقطني، ولأن الجراحات يعتبر فيها ما لها لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به زيلعي

(قوله خطأ) أي في حكم الخطأ في وجوب المال (قوله بخلاف السكران والمغمى عليه) كذا في القهستاني، والظاهر أن المراد السكران بغير مباح زجرا له، وإلا فالعمد لا بد فيه من القصد والسكران بمباح لا قصد له ولا زجر عليه تأمل، وكذا يقال في المغمى فإنه لا قصد له كالنائم بل هو أشد، وأيضا فالصبي له قصد بالجملة، وقد جعل عمده خطأ فهذا أولى." (١)

"أخرى إلى جنبها ففيهما الأرش ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة، ومن قلع سن رجل فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش، ومن شج رجلا فالتحمت لم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم، وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب**، ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ،

أخرى إلى جنبها ففيهما الأرش، ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة) وعندهما عليه القصاص في الأولى، والأرش في الأخرى، قال الإسبيجاني: والصحيح قول أبي حنيفة، وعليه مشى البرهاني والنسفي وغيرهما، تصحيح (ومن قلع سن رجل فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش) لأن حقه قد أنجبر بعود المنفعة والزينة (ومن شج رجلا فالتحمت) الشجة (ولم يبق لها أثر ونبت الشعر) كعادته (سقط الأرش عند أبي حنيفة) ؛ لزوال الشين الموجب له؛ ولم يبق سوى مجرد الألم؛ وهو لا يوجب الأرش (وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم) وهي حكومة عدل؛ هداية (وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب**) وثمن الدواء؛ لأنه إنما لزمه ذلك من فعله؛ وفي الدر عن شرح الطحاوي: فسر قول أبي يوسف أرش الألم **بأجرة الطبيب** وثمن الدواء؛ فعليه لا خلاف

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥٨٦/٦

بينهما، اهـ. وفي التصحيح: وعلى قول الإمام اعتمد الأئمة المحبوبي والنسفي وغيرهما؛ لكن قال في العيون: لا يجب عليع شيء قياسا. وقالا: يستحسن أن تجب عليه حكومة عدل مثل **أجرة الطبيب** وثمن الدواء؛ وهكذا كل جراحة برئت، زجرا للجناية وجبرا للضرر، اهـ.

(ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه) حالا؛ بل (حتى يبرأ) منه؛ لأن." [1]

"ورفا الثوب مطلقا، وفي **أجرة الطبيب**: قولان

ـــــــ٥لأنه ينتفع به أو يغرم الجاني قيمته ويعتق عليه أدبا له لتعديه وظلمه، كما قال الإمام مالك وأشهب " – رضي الله عنه – ".

وأما إن كانت الجناية يسيرة مثل أن يجدع أذنه أو يقطع أصبعه ولم يفسده ذلك فليس عليه إلا ما نقصه طفي فاختلاف ابن يونس وبعض القرويين إنما هو في معنى قول ابن القاسم فيها ومن تعدى على عبد رجل ففقأ عينه أو قطع له جارحة أو جارحتين فما كان من ذلك فسادا فاحشا حتى لم يبق فيه كبير منفعة فإنه يضمن قيمته ويعتق عليه. اهـ. فالمناسب لاصطلاح المصنف التأويلان، لكن لما لم يقتصر ابن يونس على ذلك وجعل المراتب ثلاثا مفسدا فاحشا، وكثيرا غير مفسد، ويسيرا أراد المصنف الإشارة إلى اختياره، ولذا قيد بالفاحش إشارة إلى أن غيره له المنع فيه والله أعلم.

(ورفا) بالفاء أي أصلح المتعدي (الثوب) الذي خرقه بتعديه عليه وشعب القصعة التي شقها رفوا (مطلقا) عن التقييد باليسارة أو الكثرة ويغرم أرش نقصه بعد رفوه في اليسير اتفاقا، وفي الكثير على ظاهر كلام المتقدمين. وقال ابن يونس لا يلزمه رفوه لأنه قد يكون ضعف قيمته كله والمتعدي لا يلزمه إلا قيمته (وفي لزوم (**أجرة الطبيب**) الذي يداوي المتعدى عليه بقطع أو فقء المتعدي تنزيلا للتطبيب منزلة الرفو واستحسنه اللخمي وعدم لزومها لأن الرفو محقق نفعه بخلاف التطبيب. ابن عبد السلام هذا ظاهر المذهب وصححه في الشامل وشهره بعضهم (قولان) لم يطلع المصنف على أرجحية أحدهما.

" ق " فيها لابن القاسم من تعدى على صحفة أو عصا لرجل فكسرها أو خرق ثوبه، فإن أفسد ذلك فسادا كثيرا خير ربه في أخذ قيمته جميعه أو أخذه بعينه وأخذ ما نقص من المتعدي، وإن كان الفساد يسيرا فلا خيار له، وإنما له ما نقصه بعد رفو الثوب. ابن يونس بعض أصحابنا إذا أفسد الثوب فسادا كثير ا واختار

---

(١) اللباب في شرح الكتاب الميداني، عبد الغني ٣/١٦٠

ربه أخذه وما نقصه فإنما يعني أن يرفى ويخاط وتشعب القصعة ونحو ذلك كما قال في الفساد اليسير أنه يأخذ الثوب وما نقصه." (١)

"باب الجراحات التي هي دون النفس

محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة (رضي الله عنهم) فى رجل نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الأول فعلى الأول لصاحبه خمس مائة رجل قتل وليه فقطع يد قاتله ثم عفا عنه وقد قضى له بالقصاص أو لم يقض فعلى قاطع اليد دية اليد فى ماله وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) لا شيء عليه رجل شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص في شيء من ذلك ويجب أرش الموضحة وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) فى الموضحة القصاص رجل قطع إصبع رجل من المفصل الأعلى فشل ما بقي من الإصابع أو اليد كله فلا قصاص فى ذلك وكذلك إن كسر نصف سن فاسود ما بقي

اليد لأن اليد المحتملة فلا يكتفى للاستحقاق

باب الجراحات التي هي دون النفس

قوله فعلى الأول إلخ لأنه لما نبت سن الأول تبين أن القصاص لم يكن واجبا

قوله وكذلك إن كسر إلخ لهما أن الفعل وقع فى محلين فأخذ حكم الفعلين وكل منهما مبتدأ فلم يعتبر شبهة وله أن الفعل واحد صورة لوقوعه محلا واحدا والفعل الواحد لا يكون موجبا للقصاص والدية

قوله فعليه أرش الضرب هذا إذا بقي أثر الضرب وإن لم يبق لها أثر لا يجب شيء عند أبى حنيفة (رحمه الله) وعن أبي يوسف (رحمه الله) أنه يجب حكومة عدل وعن محمد (رحمه الله) يجب **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية وهذا إذا." (٢)

"واجب عليه، بخلاف الوديعة، لأن الحفظ غير واجب على المودع اهـ.

قوله: (كمداواة جريح) أي مداواة عضو جريح أو عين ابيضت ونحو ذلك مما يذكره.

قوله: (على المضمون) أي ما دخل في ضمان المرتهن والأمانة خلافه.

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ١٤٧/٧

(٢) الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير اللكنوي، أبو الحسنات ص/٥٠٤

قوله: (وإلا فعلى المرتهن) أي فقط لأنه محتاج إلى إعادة يد الاستيفاء التي كانت له.

قوله: (وكذا) أي ينقسم على المضمون وعلى الامانة كما في الهداية وغيرها.
وفي البزازية: ثمن الدواء **وأجرة الطبيب** على المرتهن.
وذكر القدوري: أن ما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن، ومن المشايخ من قال: ثمن الدواء على المرتهن إنما يلزم أن لو حدثت الجراحة في يده فلو عند الراهن فعليه.
وقال بعضهم: وعلى المرتهن بكل حال، وإطلاق محمد يدل عليه اه.

قوله: (كان متبرعا) لأنه غير مضطر فيه لأنه يمكنه الرفع إلى القاضي.

قوله: (فحينئذ يرجع عليه) فلو كان الآبي هو الراهن يرجع المرتهن عليه، سواء كان المرهون قائما أو لا، ولا يكون رهنا بالنفقة فليس له الحبس بذلك، وهو قول الإمام.
بزازية.

قوله: (لا يرجع) وعليه أكثر المشايخ، لأن هذا الأمر ليس للإلزام بل للنظر، وهو متردد بين الأمر حسبة أو ليكون دينا، والأدنى أولى ما لم ينص على الأعلى كما في الذخيرة.
بقي ما إذا لم يكن في البلدة قاض أو كان من قضاة الجور.
قال العلامة المقدسي: لا يصدق المرتهن على النفقة إلا ببينة اه: يعني لا يصدق على أنه أنفق ليرجع إلا ببينة على الرجوع على ما يظهر لي.
سائحاني.

قوله: (وعن الإمام إلخ) أفاد بحكاية الخلاف في الحاضر أن ما في المتن مفروض في الغائب.

قوله: (مطلقا) أي وإن كان بأمر القاضي لانه يمكنه أن يرفع إلى القاضي فيأمر صاحبه بذلك اه ح.
قمله (خلافا للثاني) حيث قال: يرجع حاضرا وغائبا كما في الذخيرة، لكن في الخانية أنه لو كان حاضرا وأبى عن الإنفاق فأمر القاضي به رجع عليه، وبه يفتى اه.
قهستاني.

فالمفتى به قول

الثاني.

وعليه فلا فرق بين الحاضر والغائب وهو ظاهر إطلاق المتن.

قوله: (وهي فرع مسألة الحجر) لأن القاضي لا يلي على الحاضر ولا ينفذ أمره عليه، لأنه لو نفذ أمره عليه لصار محجورا عليه وهو لا يملك حجره عنده.

وعند أبي يوسف: يملك فينفذ أمره عليه.

زيلعي.

قوله: (بخلاف ما لو ادعى المرتهن رده إلخ) أي وأنه هلك بعد الرد وادعى عليه الراهن أنه هلك عند المرتهن.

قوله: (لأنه المنكر) لأنهما اتفقا على دخوله في الضمان والمرتهن يدعي البراءة والراهن ينكرها، فكان القول قوله.

بدائع.

قوله: (ويسقط الدين) أي بهلاكه فإن الكلام فيه.

ط.

قوله: (لاثباته الزيادة) علة لقول: فللراهن أيضا اه ط.." (١)

"أصلا.

والظاهر أنه بعد الحكم بموجبه من الارش أو حكومة العدل لا يجب شئ ط.

قوله: (جاء بعوان) المراد به الواحد من أتباع الظلمة، والأولى التعبير بالعون فإنه كما في القاموس الظهير للواحد والجمع والمؤنث ويكسر أعوانا اه.

---

(١) قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار علاء الدين بن محمد بن عابدين ٤٧/٧

لأنه يظاهر الظالم ويعينه.
وفي البزازية: أفتوا بأن قتل الأعونة والسعاة جائز في أيام الفتنة.
ط ملخصا.

قوله: (والظاهر أنه) أي أن ما في جواهر الفتاوى مفرع على قول محمد: أي على ما روي عن محمد، كما تقدم من أن الجراحة التي لم يبق لها أثر تجب فيها **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية، أفاده الرملي، فافهم.
هذا، وفي الفتاوى النعمية لشيخ مشايخنا السائحاني: إذا ضرب يد غيره فكسرها وعجز عن الكسب فعلى الضارب المداواة والنفقة إلى أن يبرأ، وإذا برئ وتعطلت يده وشلت وجبت ديتها،
والظاهر أنه يحسب المصروف من الدية اه.
وفيها: المجروح إذا صح وزال الأثر فعلى الجارح ما لحقه من **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية، وهو قولهما والاستحسان.
ذكره الصدر اه ملخصا.
تأمل.
ويأتي تمامه في الشجاج إن شاء الله تعالى.

قوله: (وقدمنا) أي في الباب السابق.

قوله: (نحوه) أي نحو ما عن محمد.

قوله: (وسنحققه في الشجاج) أي في آخر بابها، وحاصله أن قول أبي يوسف: عليه أرش الألم، هو المراد من قول محمد المتقدم.

قوله: (ومن قطع إلخ) بالبناء للمجهول.
وحاصله: أن العفو إما عن عمد أو خطإ، وعلى كل فإما عن القطع وحده أو عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه: فإن كانت الجناية عمدا وعفا عن القطع لا يكون عفوا عن السراية خلافا لهما، وإن عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه يبرأ عن القطع والسراية، وإذا كانت خطأ فعفا عن القطع ثم سرى

فعلى الخلاف، ول عفا عن القطع وما يحدث منه أو عن الجناية صح عن الكل، والعمد من جميع المال، والخطأ من الثلث.

قوله: (بدليل ما يأتي) حيث فصل في المسألة الآتية بين العمد والخطإ وأطلق هنا.

قوله: (لكن في القهستاني إلخ) استدراك على الإطلاق، فإنه يفيد اشتراك العمد والخطأ في جميع أحكام القطع مع أنه سيأتي أن الدية تجب في مال القاطع فيتعين كون المراد العمد فقط، لأن الصواب أن الدية في الخطإ على العاقلة.
وأجاب في الكفاية بأن قوله: في ماله، بيان لأحد النوعين: أي عليه الدية في ماله إن كان عمدا اه.
ولكن المصنف لم يقيد بقوله في ماله، فلا يرد عليه ذلك.

قوله: (وكذا لو شج) سمتغنى عنه بقول المصنف الآتي والشجة مثله ط.

قوله: (فعفا عن قطعه إلخ) أي ولم يقل وما يحدث منه ولم يقل عن الجناية.

قوله: (ضمن قاطعه) وكذا شاجه أو جارحه.

قوله: (في ماله) لأن العاقلة لا تتحمل العمد.

قوله: (خلافا لهما) حيث قالا: هو عفو." (١)
"تعالى: * (لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم) * (التين: ٤) زيلعي.

قوله: (فلا شئ عليه) وقالا: عليه **أجرة الطبيب**.
ط عن الهندية.

قوله: (أو أرشه) عطف على حكومة، والأرش في المثال الآتي نصف الدية.

---

(١) قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار علاء الدين بن محمد بن عابدين ١٣٠/٧

قوله: (كالأذن الشاخصة) هي المرتفعة من شخص بالفتح ارتفع.
معراج وعزمية.
والتقييد به لدفع توهم أن يراد بها السمع.
عناية.
لأن الكلام فيما فيه تفويت الجمال وذهاب السمع فيه تفويت جنس المنفعة وفيه الدية كاملة.

قوله: (هو الطرش) لم أره لغيره، ولم أدر من أين أخذه.

قوله: (وسيجئ ما لو ألصقه) أي الأذن، وذكر ضميرها باعتبار العضو، والذي يجئ هو وجوب الأرش لو ألصقها فالتحمت إذ لا تعود كما كانت.

قوله: (في أواخر هذا الفصل) أي الذي أراد الشروع فيه، والله تعالى أعلم.
فصل في الشجاج هي جمع شجة.
ولما كانت نوعا من أنواع ما دون النفس وتكاثرت مسائله، ذكره في فصل على حدة منح.

قوله: (وتختص الشجة إلخ) قال في الهداية: والحكم مرتب على الحقيقة: أي حكم الشجاج يثبت في الوجه والرأس على ما هو حقيقة اللغة لأن الشجة لغة: ما كان فيهما لا غير، وفي غيرهما: لا يجب المقدر فيهما بل يجب حكومة عدل.
أتقاني فلو تحققت الموضحة مثلا في نحو الساق واليد لا يجب الأرش المقدر لها، لأنها جراحة لا موضحة، ولا شئ من الجراح له أرش معلوم إلا الجائفة كما في الظهيرية واللحيان عندنا من الوجه، حتى لو وجدت فيهما الموضحة والهاشمة والمنقلة كان لها أرش مقدر كما في الهداية، وليس في الشجاج أرش مقدر إلا في الموضحة والهاشمة والمنقلة
والآمة كما سيتضح.

قوله: (وفيها حكومة عدل) لأن التقدير بالتوقيف، وهذا إنما ورد فيما يختص بالوجه والرأس.
هداية.

ولا تلحق الجراحة بالشجة دلالة أو قياسا.

إذ ليست في معناها، إذ الوجه والرأس يظهران غالبا فالشين فيهما أعظم.

أفاده الزيلعي وغيره.

قوله: (أي تخدشه) من باب ضرب.

مختار.

قال ابن الشحنة عن قاضيخان: هي التي تخدش البشرة ولا يخرج منها دم تسمى خادشة.

قوله: (التي تبضع الجلد) كذا فسرها الزيلعي وغيره، ورده الطوري بأن الزيلعي نفسه صرح بتحقق قطع الجلد في الأنواع العشرة، فالظاهر في تفسيرها ما في المحيط والبدائع أنها التي تبضع اللحم، ومثله في كتب اللغة، وعلى هذا فيزاد في المتلاحمة قيد آخر فيقال كما في البدائع وغيرها: هي التي تذهب في اللحم أكثر مما تذهب الباضعة.

قوله: (التي تأخذ في اللحم) قال في المغرب: هي التي." (١)

"جعل كأنها لم تنبت.

تاترخانية.

قوله: (ولا شئ في ظفر إلخ) فهو كالسن.

بقي ما إذا لم ينبت، قال في الاختيار: وفي قلع الاظفار فلم تنبت حكومة عدل لأنه لم يرد فيها أرش مقدر اهـ.

وإن نبت الظفر على عيب فحكومة دون الأولى.

ظهيرية.

قوله: (ولم يبق له أثر) فإن بقي له أثر: فإن شجة لها أرش مقدر لزم، وإلا فحكومة.

قوله: فإنه لا شئ فيه أي عند الإمام كنبات السن.

---

(١) قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار علاء الدين بن محمد بن عابدين ١٥٠/٧

وفي البرجندي عن الخزانة والمختار قول أبي حنيفة.

در منتقى.

وعليه اعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما، لكن قال في العيون: لا يجب عليه شئ قياسا، وقالا: يستحسن أن تجب حكومة عدل مثل أجرة الطبيب، وهكذا كل جراحة برئت اه ملخصا من تصحيح العلامة قاسم.

قال السائحاني: ويظهر لي رجحان الاستحسان، لأن حق الآدمي مبني على المشاحة اه، وفي البزازية: لا شئ عليه عند محمد، وهذا قياس قول الإمام أيضا، وفي الاستحسان الحكومة وهو قول الثاني.

قال الفقيه: الفتوى على قول محمد أنه لا شئ عليه إلا ثمن الأدوية.

قال القاضي: أنا لا أترك قولهما: وإن بقي أثر يجب أرش ذلك الأثر إن منقلة مثلا فأرش المنقلة اه.

قال الرملي: وتأمل ما بينه وبين ماهنا من سوق الخلاف، وما هنا هو المذكور في الزيلعي والعيني وغالب الشروح.

قوله: (وهي حكومة عدل) أنث الضمير مراعاة للخبر.

قوله: (قاله المصنف) وغيره كالزيلعي.

قوله: (وقد قدمنا) أي في باب القود فيما دون النفس نحوه: أي نحو ما ذكره الطحاوي.

قوله: (وذكر هنا) أي صاحب المجتبى في شرح هذه المسألة عنه: أي عن أبي يوسف روايتين حيث قال: وقال أبو

يوسف: عليه أرش الألم.

وقال محمد: عليه أجرة الطبيب وثمن الأدوية وهو رواية عن أبي يوسف زجرا للسفيه وجبرا للضرر.

وإنما أوجب أبو يوسف أرش الألم وأراد به حكومة عدل، وهو أن يقوم عبدا صحيحا ويقوم بهذا الألم.

ثم قال: قلت: فسر حكومة العدل عند أبي يوسف بأجرة الطبيب، وهكذا رأيته في غير موضع أنه أراد أجرة الطبيب وثمن الاودية.

وقال القدوري: إن أجرة الطبيب قول محمد.

قوله: (فتنبه) أشار به إلى أن تفسير الطحاوي إنما يتأتى على إحدى روايتين عن أبي يوسف ط.

قوله: (ولا يقاد جرح إلا بعد برئه) لما روي: أنه عليه الصلاة والسلام نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه أحمد والدارقطني، ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به.
زيلعي.

قوله: (خطأ) أي في حكم الخطأ في وجوب المال.

قوله: (بخلاف السكران والمغمى عليه) كذا في القهستاني، والظاهر أن المراد السكران بغير مباح زجرا له، وإلا فالعمد لا بد فيه من القصد، والسكران بمباح لا قصد له ولا زجر عليه، تأمل.
وكذا يقال في المغمى، فإنه لا قصد له كالنائم بل هو أشد، وأيضا فالصبي له قصد بالجملة، وقد جعل عمده خطأ." (١)

"عليه إنفاقه والرزق يشمل ما ذكرناه قال في الانتصار ومذهب الشافعي: لا تجب أجرة الحمام وثمن الأودية **وأجرة الطبيب** لأن ذلك يراد لحفظ البدن كما لا يجب على المستأجرة أجرة إصلاح ما انهدم من الدار وقال في الغيث: الحجة أن الدواء لحفظ الروح فأشبه النفقة انتهى قلت: هو الحق لدخوله تحت عموم قوله "ما يكفيك" وتحت قوله رزقهن فإن الصيغة الأولى عامة باعتبار لفظ ما والثانية عامة لأنها مصدر مضاف وهي من صيغ العموم واختصاصه ببعض المستحقين للنفقة لا يمنع من الإلحاق وبمجموع ما ذكرناه يتقرر لك أن الواجب على من عليه النفقة لمن له النفقة هو ما يكفيه بالمعروف وليس المراد تفويض أمر ذلك إلى من له النفقة وأنه يأخذ ذلك بنفسه حتى يرد ما أورده السائل من خشية السرف في بعض الأحوال بل المراد تسليم ما يكفي على وجه لا سرف فيه بعد تبين مقدار ما يكفي بإخبار المخبرين أو تجريب كما سبق وهو معنى قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم "بالمعروف" أي لا بغير المعروف وهو السرف والتقتير نعم إذا كان الرجل لا يسلم ما يجب عليه من النفقة جاز لنا الإذن لمن له النفقة بأن يأخذ ما يكفيه إذا كان من أهل الرشد لا إذا كان من أهل السرف والتبذير فإنه لا يجوز لنا تمكينه من مال من

---

(١) قره عين ال أ خيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار علاء الدين بن محمد بن عابدين ١٥٧/٧

عليه النفقة لأن الله تعالى يقول: ﴿ولا تؤتوا السفهاء أموالكم﴾ بل ورد ما يدل على عدم جواز دفع أموال من لا رشد لهم إليهم كما في قوله تعالى: ﴿فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم﴾ فجعل الرشد شرطا لدفع أموالهم فكيف يجوز دفع أموال غيرهم إليهم مع عدم الرشد ولكن يجب علينا إذا كان من عليه النفقة متمردا ومن له النفقة ليس بذي رشد أن نجعل الأخذ إلى ولي من لا رشد له أو إلى رجل عدل وأما ما ورد في بعض التفاسير من أن المراد بالسفهاء في قوله تعالى: ﴿ولا تؤتوا السفهاء أموالكم﴾ تمكين المرأة من مال الرجل كما ذكره السائل فذلك إنما هو باعتبار أن غالب نوع النساء خال عن الرشد وإلا فلا شك أن عدم الرشد يوجد في غيرهن كالصبيان والمجانين ومن يلتحق بهم من البله والمعتوهين وكثير ممن ينشأ في الحلية وهو في الخصام غير مبين ولا نشك أيضا أن في النساء من لها من الرشد والكمال ما لا يوجد إلا في أفراد الرجال ومنهن هند بنت عتبة المذكورة في الحديث فإنها كانت من سروات نساء قريش." (١)

"يحل الوقوف على مقدار معين على طريق القطع والبت.

ثم الظاهر من قوله – صلى الله عليه وسلم –: " خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف "؛ أن ذلك غير مختص بمجرد الطعام والشراب؛ بل يعم جميع ما يحتاج إليه، فيدخل تحته الفضلات التي قد صارت بالاستمرار عليها مألوفة؛ بحيث يحصل التضرر بمفارقتها، أو التضجر، أو التكدر، ويختلف ذلك بالأشخاص، والأزمنة، والأمكنة، والأحوال، ويدخل فيه الأدوية ونحوها، وإليه يشير قوله – تعالى –: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ ؛ فإن هذا نص في نوع من أنواع النفقات؛ أن الواجب على من عليه النفقة رزق من عليه إنفاقه، والرزق يشمل ما ذكرناه.

قال في " الانتصار ": ومذهب الشافعي: لا تجب أجرة الحمام وثمن الأدوية **وأجرة الطبيب**؛ لأن ذلك يراد لحفظ البدن؛ كما لا يجب على المستأجر أجرة إصلاح ما انهدم من الدار.

وقال في " الغيث ": " الحجة أن الدواء لحفظ الروح؛ فأشبه النفقة ". انتهى.

قلت: هو الحق؛ لدخوله تحت عموم قوله: " ما يكفيك "، وتحت قوله: ﴿رزقهن﴾ ؛ فإن الصيغة الأولى عامة باعتبار لفظ ما، والثانية عامة لأنها مصدر مضاف، وهي من صيغ العموم، واختصاصه ببعض المستحقين للنفقة لا يمنع من الإلحاق.

---

(١) الروضة الندية شرح الدرر البهية ط المعرفة صديق حسن خان ٧٩/٢

وبمجموع ما ذكرناه؛ يتقرر لك أن الواجب على من عليه النفقة لمن له النفقة؛ هو ما يكفيه بالمعروف، وليس المراد تفويض أمر ذلك إلى من له." (١)

"أكولا نفقة وكسوة من جنس المعتاد لمثله من أرقاء البلد ولا يكفي ساتر العورة وإن لم يتأذ به، نعم، إن اعتيد ولو ببلاد العرب على الاوجه، كفى: إذ لا تحقير حينئذ، وعلى السيد ثمن دوائه **وأجرة الطبيب** عند الحاجة، وكسب الرقيق لسيده ينفقه منه إن شاء، ويسقط ذلك بمضي الزمان كنفقة القريب.

ويسن أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة، والافضل إجلاسه معه للاكل، ولا يجوز أن يكلفه كالدواب على الدوام عملا لا يطيقه وإن رضي.

زمنا: أي أو مستأجرا أو موصى بمنفعته أبدا أو معارا وذلك لخبرة للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق، وخبر كفى بالمرء إثما أن يحبس عن مملوكه قوته رواهما مسلم.

وقيس بما فيهما ما في معناهما من سائر المؤن (قوله: ولو غنيا) في هذه الغاية نظر: إذ العبد لا يملك شيئا حتى أنه يتصف بالغني اللهم إلا أن يقال إنه قد يتصور أن يكون غنيا فيما إذا كان مبعضا وكان بينه وبين سيده مهايأة وملك ببعضه الحر ففي اليوم الذي لسيده تكون كفايته عليه ولو ملك أموالا كثيرة، أو يقال إن ذلك بحسب الظاهر بأن كان مأذونا له في التجارة، أو يقال أنه جاز على القول القديم بأنه يملك إذا ملكه سيده، وقوله أو أكولا: أي ولو كان كثير الاكل بحيث يزيد فيه على أمثاله فانه تجب كفايته (قوله: نفقة وكسوة) منصوبان على التمييز لقوله كفاية، ومثلهما سائر مؤنة حتى ماء طهارته ولو سفرا وتراب تيممه إن احتاجه (قوله: من جنس إلخ) الجار والمجرور متعلق بمحذوف صفة لنفقة وكسوة.

أي نفقة وكسوة كائنين من جنس المعتاد لمثله من أرقاء البلد.

(والحاصل) تجب كفايته من غالب قوت أرقاء البلد من قمح وشعير وذرة ونحو ذلك، ومن غالب أدمهم من سمن وزيت ومن غالب كسوتهم من قطن أو صوف ونحو ذلك.

فلا يجب أن يكون طعامه من طعام سيده، ولا أن يكون أدمه من أدم سيده، ول ا أن تكون كسوته من كسوة سيده، ولكن يسن ذلك (قوله: ولا يكفي) أي في كسوة الرقيق ساتر العورة لان فيه إهانة وتحقيرا له (قوله: وإن لم يتأذ به) أي لنحو حر وبرد، وهو غاية لعدم الاكتفاء بساتر العورة (قوله: نعم إن اعتيد) أي ساتر العورة كبلاد السودان، وهو استدراك من عدم الاكتفاء بساتر العورة (قوله: كفى) أي سائر العورة.

---

(١) الدرر البهية والروضة الندية والتعليقات الرضية صديق حسن خان ٢/٣١٢

وقوله إذ لا تحقير: علة له، قال في النهاية: فلو كانوا لا يستترون أصلا وجب ستر العورة لحق الله تعالى. ويؤخذ من التعليل إن الواجب ستر ما بين السرة والركبة.

اه.

قال ع ش: أي ولو أنثى وينبغي أن محله إذا لم يرد إخراجها بحيث تراها الاجانب، وإلا وجب ستر جميع بدنها.

اه (قوله: وعلى السيد) المقام للاضمار ولو حذفه لكان أخصر ويكون قوله بعد ممن الخ معطوفا على نفقة وكسوة، وقوله ثمن دوائه: مثله سائر المؤن كماء طهارته، كما علمت (قوله: وكسب الرقيق) مبتدأ خبره الجار والمجرور بعده: أي وكسب الرقيق يكون ملكا لسيده (قوله: ينفقه منه) أي ينفق عليه من كسبه، وقوله إن شاء: أي الانفاق منه وإلا فمن غيره (قوله: ويسقط ذلك الخ) أي يسقط ما ذكر من النفقة والكسوة وثمن الدواء **وأجرة الطبيب** بمضي الزمان فلا تصير دينا عليه إلا باقتراض القاضي بنفسه أو مأذونه، وقوله كنفقة القريب: أي قياسا على نفقة القريب بجامع وجوب الكفاية (قوله: ويسن أن يناوله إلخ) أي ويسن للسيد أن يعطى رقيقه مما يتنعم هو به، وذلك لخبر إنما هم إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه وقوله من طعام إلخ: بيان لما يتنعم به (قوله: والافضل إجلاسه معه للاكل) أي ليتناول القدر الذي يشتهيه فإن لم يفعل أو امتنع هو من جلوسه معه توقيرا له فليروغ له في الدسم لقمة كبيرة تسد مسدا لا صغيرة تهيج الشهوة ولا تقضي النهمة أو لقمتين ثم يناوله لخبر الصحيحين إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه فإن لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقمتين أو أكله أو أكلتين فإنه ولي حره وعلاجه والمعنى فيه تشوف النفس لما تشاهده وهذا يقطع شهوتها.

اه.

نهاية.

وقوله فليروغ: أي يروى.

وقوله أحدكم: مفعول مقدم وخادمه فاعل مؤخر (قوله: ولا يجوز أن يكلفه) أي الرقيق للخبر السابق.

وقوله كالدواب: أي كما لا يجوز أن يكلف الدواب ما ذكر، وقوله عملا لا يطيقه: أي لا يطيق الرقيق الدوام عليه فيحرم عليه أن يكلفه عملا يقدر عليه يوما أو يومين ثم يعجز عنه، وكذلك الدواب يحرم عليه أن

يحملها ما لا تطيق الدوام عليه (قوله: وإن رضي) أي بما لا يطيقه وهو غاية لعدم الجواز.
وقوله إذ يحرم عليه: أي الرقيق وهو علة لمحذوف: أي وإن رضي فلا يعتبر رضاه: إذ." [(١)]
". . . . .

هذا إذا كان في بيته، سواء كان ملكه أو مستأجره، أما إذا كان في بيتها هي، فليس له منعها من إسكانهم، وإنما له منعها من إرضاع ابنها وتربيته، لأنه يشغلها عنه ويضر بجمالها ونظافتها، وذلك حقه وحده، ويشترط في المسكن أن يكون مشتملا على جميع المنافع اللازمة من دورة مياه، ومطبخ ومنشر تنشر عليه غسيلها، ونحو ذلك مما تقدم في صحيفة ٢٢١ ويجب عليه أن يحضر في المسكن جميع الأدوات اللازمة له بحسب الحالة الأتي بيانها من فقر وغنى، فعليه أن يستحضر الفرش والغطاء والمقاعد، وما يلزم لذلك حسب العرف وعليه أن يستحضر أيضا ما تتنظف به من صابون ونحوه، وما تزيل به الأوساخ التي تعلق بالشعر، كالمشط والدهن وغير ذلك، مما يستعمل عادة في النظافة، ومن ذلك الروائح العطرية التي تقطع رائحة العرق والصنان، فإنها تجب عليه، وكذا لا يلزمه دواء ولا فاكهة، واعترض بعضهم بأن الدواء من الأمور الضرورية لحياة الإنسان، والفاكهة قد تكون ضرورية لمن اعتاد عليها من الموسرين، والجواب: أن الدواء والفاكهة لا تجبان في حالة التنازع ورفع الأمر للقاضي، فالواجب على الزوج في هذه الحالة، هو الحاجيات التي تقوم عليها الحياة غالبا. أما في حالة الرضا فهو مكلف بينه وبين الله بمعاملة زوجته أحسن معاملة، هذا ما قرره الحنفية.

وقد يقال: إن هذا يكون ظاهرا فيما إذا كانا غنيين أو فقيرين، أو كانت الزوجة غنية والزوج فقيرا، فإنهما إن كانا غنيين، أو الزوجة غنية، فإنها يمكنها أن تعالج نفسها وتتفكه بدون ضرر، وإذا كانا فقيرين فالأمر ظاهر، إذ ليس من المعقول أن يكلف الفقير بالدواء والفاكهة وهو لا يقدر على القوت الضروري إلا بجهد ومشقة أما إذا كانت الزوجة فقيرة والزوج غني فإن قواعد الإسلام تقضي بإلزامه بمعالجتها، فإنه يجب على الأغنياء أن يغيثوا المكروب ويعينوا المريض، فالزوجة المريضة إذا لم يعالجها زوجها الغني وينقذها من كربها، فمن يعالجها غيره من الأغنياء؟ أليس من المعقول الظاهر أن يعالجها زوجها ويدفع لها ثمن الدواء إلزاما؟ وهذا الكلام تستريح له النفس، ولكن فقهاء الحنفية أجمعوا على ما ذكرنا طردا للأحكام لأن حق الزوجة على الزوج من حيث هي زوجة يوجب عليه أن ينفق ما به قوام الحياة العامة، وهي حياة الصحيحة لا

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ١١٩/٤

المريضة، فلا يجب عليه الدواء على أي حال بل إن بعض المذاهب يرى أن النفقة لا تجب إلا في نظير الاستمتاع، والزوجة المريضة لا تصلح للاستمتاع فلا تجب لها نفقة، ولكن الحنفية قالوا: إن النفقة تجب في نظير حبس الزوجة في منزل زوجها، ولم لم تكن صالحة للاستمتاع كما ستعرفه في الشروط.

وإذا كان الدواء **وأجرة الطبيب** لا يجبان عليه، فكذلك لا يجب عليه ثمن الدخان والقهوة والشاي ونحوهما، ولو تضررت من تركها، وقد اختلف في أجرة القابلة – الداية – فقيل: عليها، وقيل: عليه، وقيل: على من استدعاها منهما، واستظهر بعضهم أنها على الرجل، لأن منفعتها راجعة إلى الولد ونفقته على والده، وهو المعقول.

المالكية – قالوا: يفرض على الزوج لزوجته النفقة بأنواعها الثلاثة، فأما الإطعام وما يلزم له فإنه." (١)

". . . . .

ينظر في تقديره للعادة سواء كان خبزا، أو أدما، أو لحما، فإن كان موسرا وكان من عادتهم أكل اللحم يوميا فرض لها ذلك. ومع ما يلزم لطهيه الناسب لها، وإن لم يكن من عادتهم ذلك فرض لها في الأسبوع مرة على زوجها متوسط الحال، ويرض لها باقي الأسبوع الأدم الذي يأتدم به أمثالها، ويفرض لها الخبز بحسب ما جرت به العادة من قمح أو غيره. وعليه كفايتها من ذلك ولو كانت كثيرة الأكل، إلا إذا اشترط عند زواجها كونها غير أكولة فإن له ردها ما لم ترض بالوسط. وإن كانت ضعيفة الأكل فرض لها بقدر كفايتها فقط على المعتمد. ويزاد للمرضع ما تقوى به على الرضاع.

ويفرض عليه الماء الكافي لشربها وغسلها للنظافة وللجنابة وغير ذلك. وغسل ثيابها وآنيتها، ورش أرضها ونحو ذلك، وكذا يفرض لها جميع الآنية والأدوات اللازمة للطبخ والخبز والشرب، من وقود وكانون وفرن وملح وسمن لإصلاح الطعام، أما ما عدا ذلك فإنه لا يفترض عليه، فلا يفترض عليه السمن للحلوى كما لا تفترض عليه الحلوى ولا الفاكهة أما ثمن الدواء **وأجرة الطبيب**، ففي وجوبهما عليه قولان، والذي في المتون أنهما لا يجبان عليه ولعل التفصيل الذي ذكرته في مذهب الحنفية يؤيده القول بالوجوب، لأن المفروض أنه قادر على الدواء.

وبعض علماء المالكية يقول: إنه يفترض عليه أن يعالجها بقيمة النفقة التي تفترض لها وهي سليمة من المرض، ومثل الطبيب القابلة – الداية – فإن في وجوب أجرتها على الزوج خلاف والظاهر أن عليه أجرتها

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٨٨

ولو مطلقته، وأما الكسوة فتفرض مرتين في السنة بحسب حالهما كما يأتي بيانه، على أن تكسى في الشتاء بما يناسب فصل الشتاء، والصيف بما يناسب فصل الصيف، ويشترط أن تبلى الكسوة، أما إذا ظلت قريبة من جدتها صالحة للاستعمال فإنها لا تفرض لها كسوة أخرى حتى تخلق، ولا يفرض عليه ثياب الخروج لزيارة أهلها أو للعرس من ثوب حرير – بدلة الفرح –، كما لا يلزمه الحبرة – والبالطو – أو نحو ذلك، وقيل: إن كان غنيا يلزمه ويفرض عليه ما تتزين به النساء عادة وتتضرر بتركه كالكحل والدهن المعتادين، والحناء والمشط، وقد اختلف في الطيب ونحوه، والذي يظهر من كلامهم أنه لا يجب عليه من زينتها إلا ما اعتادته بحيث تتضرر بتركه، كالكحل ونحوه، وعلى أن هذه النظرية تنتج أن المرأة إذا اعتادت مساواة الحواجب وتزيين وجهها بالأبيض – التواليت – بحيث لو تركته تنقص زينتها وتتضرر بتركه فإنه يجب عليه احضاره، هذا ما يفهم من كلام السادة المالكية على التحقيق، أما أنا فأعتقد أن الكحل وما يتبعه من أنواع الزينة يرجع في الواقع للزوج، لأنه هو الذي يستمتع بها وحده دون سواه فإن كان في ذلك رضا له ومحبة فيه بحيث لو تركته تقل رغبته فيها فإنه يلزم به، أما إذا كانت رغبته تنبعث إليها بدونه أو كان يكره فعله منها، فإنه لا يلزمه به، بل يجب عليها تركه لأن الشريعة الإسلامية تحث دائما على توطيد علائق المحبة بين الزوجين، فكل ما يوجب النفرة بينهما لا يحل فعله، وأظن أن هذه النظرية لا يخالف فيها أحد من أئمة المذاهب، ولعل من أوجب على الزوج بعض أدوات الزينة التي تتضرر المرأة

يتركها لاحظ أن تركها ينقص جمالها في نظر زوجها فتقل رغبته فيها.." (١)

". . . . .

هذا ما يتعلق بالطعام والشراب وما يتبع ذلك، أما الكسوة فتقدر لها منها كفايتها في كل فصل من فصول السنة، وهي تختلف باختلاف طولها وقصرها، واختلاف حال الزوج من اعسار ويسر، واختلاف عادة الناس، واختلاف الحر والبرد وهكذا، ويتبع الكسوة فرش المسكن بما هو معتاد من حصر وبساط وغطاء، وكل ذلك يتبع القاضي في تقديره عادة المحل، حتى ولو كانت ممن لا تفرش دارها لا يفرش لها، وتعطى الكسوة كل ستة أشهر مرة، فإن تلفت، ولو بلا تقصير، فلا حق لها في غيرها.

ويجب لها مسكن يليق بحالها لا بحاله هو، ولو كان معدما، سواء كان مملوكا أو مكترى، ويجب عليه أن يأتيها بخادم ولو كان معسرا، بشرط أن يكون مثلها ممن يخدم وإن لم يخدم بالفعل، وأن تكون حرة،

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤٨٩/٤

وإلا فلا يجب عليه الخادم إلا إذا كانت مريضة أو هرمة، فإنه يجب لها خادم وإن لم تكن ممن يخدم عادة، ويشترط أن يكون الخادم ممن يحل نظره للزوجة من أمة أو صبي أو ممسوح، وعليه إطعام الخادم مما يليق به، فله مد وثلث على الموسر. ومد واحد على متوسط ومعسر.

الحنابلة – قالوا: أما الطعام والشراب وما يتعلق بهما فإنه يجب عليه أن يدفع لها الخبز والأدم الكافي لمثلها، فلا تلزم بالحبوب ولا بالبدل، فإذا تراضيا على شيء فإنه يصح، ويجب عليه عند طلوع شمس كل يوم، وإن اتفقا على تعجيله أو تأجيله مدة خاصة، فإنه يصح، وإذا أكلت الزوجة معه عادة سقطت نفقتها. وإن رضيت بالحبوب لزمته أجرة طحنها وخبزها، وعليه أدم الخبز المناسب لها وجرت عادة أمثاله بأكله من أرز ولبن وغيرهما، وإن سئمت أدما خاصا عليه أن ينقلها إلى غيره، وعليه أدوات الطبخ والوقود. ويفرض لها اللحم في كل أسبوع مرتين. في كل مرة رطل عراقي، وهو ١٢٩ درهما تقريبا، فهو أقل من الرطل المصري. لأن الرطل المصري ١٤٤ درهما، وعليه تبييض النحاس عند الحاجة. ويجب عليه أن يجلب لها الماء اللازم لنظافتها وغسلها ووضوئها وشربها، وما تحتاج إليه من إنارة ودهن أو سمن أو زيت للطبخ حسب عادة قومها. وإذا طلبت مكان الخبز حبا أو نقودا فإنه لا يلزمه ذلك، وكذا إذا أعطاها بدله فلا يلزمها أخذه إلا إذا تراضيا على أخذه، ومع هذا فلكل منهما الرجوع بعد التراضي.

وعليه مؤنة نظافتها من صابون ودهن لرأسها ومشط، ولا تجب عليه أدوات الزينة، كالحناء والخضاب وشراء الحلي" التواليت" ونحو ذلك، وكذا لا يجب عليه ثمن الدواء **وأجرة الطبيب**، وإذا أراد منها الزينة وجب عليه أن يحضر لها ما تتزين به، وكذا إذا كره منها شيئا كرائحة ونحوها فإنه يجب عليه أن يحضر لها الدواء الذي يزيلها.

وإن كانت الزوجة ممن لا يخدم مثلها نفسه فإنه يجب عليه أن يحضر لها خادما يخدمها بكراء أو شراء، بشرط أن تكون حرة، فلا خادم للأمة، ولا يصح أن يكون الخادم ممن يحرم نظره إليها، فلا." (١)

"مبحث النفقة على الآباء والأقارب

-في النفقة على الآباء والأقارب تفصيل المذاهب (١) .

الشافعية – قالوا: تجب للولد على أبيه النفقة بأحد شروط ثلاثة: الأول: أن يكون صغيرا، فإذا كان بالغا فلا تجب له على أبيه نفقة، إلا إذا كان مجنونا، أو زمنا لا يستطيع التكسب. ثانيها: أن يكون فقيرا، فإذا

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٩٢

كان الصغير غنيا، أو الزمن أو المجنون غنيين فإن نفقتهم لا تجب على أبيهم، والمراد بالغنى ما يملك كفايته. ثالثها: أن يكون حرا، فإن كان مملوكا فنفقته على مالكه.

وإذا كانت أنثى فإن نفقتها تجب على أبيها إلى أن تتزوج وتصبح النفقة واجبة على الزوج، بالتفصيل المتقدم، فإذا كانت تقدر على الزواج وامتنعت، فقيل: تسقط نفقتها عن أبيها، لأن هذا ضرب من ضروب الكسب، والولد يجب عليه التكسب متى كان قادرا، وقيل لا تسقط، لأن التكسب بمثل هذا عيب لا يليق، وهو المشهور، وتقدر نفقة الأولاد بما فيه كفايتهم من قوت وأدم وكسوة، ولا بد من إشباعهم بدون مبالغة، وتجب لهم الكسوة بما يليق به لدفع الحاجة، وعليه شراء الأدوية **وأجرة الطبيب** والخادم، إن احتاجوا إليه لزمانة أو مرض، وإذا فاتت النفقة وتجمدت، فإنها لا تصير دينا إلا إذا اقترض النفقة قاض بنفسه، أو أذن النفق عليهم بالاقتراض، أما مجرد فرض القاضي فإنه لا يكون كاف في تقرير النفقة وجعلها دينا وبعضهم يرى أنه يكفي، فإذا فرض النفقة قاض ولم يأمر بالاقتراض، أي الاستدانة، فإنها تصير دينا في ذمة الأب ولا تسقط.

وليس على الأم نفقة، إنما عليها أن ترضعه في أول ولادته مدة يسيرة، لأن الولد لا يعيش غالبا إلا إذا شرب اللبن في أول مرة، ومع ذلك فإن لها طلب الأجرة عليه، إن كان لمثله أجرة، فإذا وجدت أجنبية ترضعه فلا تجبر أمه على إرضاعه وإذا رغبت في إرضاعه كانت أولى من الأجنبية، ولو بأجرة المثل.

الحنابلة – قالوا: تجب النفقة للأولاد على أبيهم بشروط: أحدها: أن يكونوا فقراء فمتى كانوا موسرين فلا يجب الإنفاق عليهم، ويسارهم يكون بقدرتهم على الكسب والإنفاق على أنفسهم، أو يكون لهم مال. ثانيها: أن يكون الأب، أو من تجب عليه النفقة له مال ينفق عليهم منه زائدا على نفقته ونفقة زوجته وخادمه. ثالثها: أن يكونا حرين، فإن كان الأب رقيقا أو الابن رقيقا، فلا تجب لأحدهما نفقة على الآخر. وإذا كان الأب معسرا وله ولد موسر فإن عليه أن ينفق على أبيه المعسر، وعلى إخوته الصغار. وعلى زوجة أبيه) .

(١) (الحنفية – قالوا: نفقة الآباء واجبة على أبنائهم وإن علوا. فعلى الولد الإنفاق على أبيه، وجده لأبيه، وجده لأمه أيضا، بشرط الإعسار، ولا يلزم الأب بالتكسب، كما يلزم الابن، ومثل الأب الأم. فإذا كان يقدر على إحضار قوت أحدهما قدمت الأم على الأب، فإذا ادعى الابن أن أباه موسر." (١)

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٥١٤/٤

". . . . .

قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله: الولي بالخيار بين أن يقطع ثم يقتل، وبين أن يكتفي بالقتل، وبين أن يكتفي بالقتل.

وقال الصاحبان: يقتل ولا تقطع يده لأن الجمع ممكن لتجانس الفعلين، وعدم تخلل البرء بينهما فيجمع بينهما.

وقال أبو حينفة: أن الجمع متعذر إما للاختلاف بين الفعلين هذين، لأن الموجب القود، وهو يعتمد المساواة في الفعلنوذك بأن يكون القتل بالقتل، والقطع بالقطع، وهو متعذر، أو لأن الحر يقطع إضافة السراية إلى القطع، حتى لو صدر من شخصين يجب الوقد على الحاز، فصار كتخلل البرء، بخلاف ما إذا قطع وسرى لأن الفعل وواحد، وبخلاف ما إذا كانا خطأينن لأن الموجب الدية، وهي بدل النفس، من غير اعتبار المساواة.

قال الإمام أبو حنيفة: ولأن أرش اليد إنما يجب عند استحكام أثر الفعل، وذلك بالحز القاطع للسرايۃ، فيجتمع ضمان الكل، وضمان الجزء في حالة واحدة، وهي حالة الحز، وفي ذلك تكرار دية اليد، لأن ضمان الكل يشملها، والتكرار غير مشروع، فلا يجتمعان، أما القطع والقتل قصاصا يجتمعان لأن مبنى القصاص المساواة، وهي إنما تتحقق باجتماعهما، لأن العمد مبناه على التغليظ والتشديد، ولهذا تقتل العشرة بالواحد، وفي مراعاة صورة الفعل معنى التغليظ فيجوز اعتباره فيه، وأما الخطأ فمبناه على التخفيف ألا ترى أن الدية لا تتعدد بتعدد القاتلين، فاعتبار التغليظ فيه لا يكون مناسبا.

ومن ضرب رجلا مائة سوط فبرأ من تسعين، ومات من عشرة، ففيه دية واحدة، لأنه لما برأ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش، وإن بقيت معتبرة في حق التعزير، فبقي الاعتبار للعشرة أسواط، وكذلك كل جراحة اندملت، ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة، وعند أبي يوسف في مثله حكومة عدل، وعن محمد أنه تجب **أجرة الطبيب**. وإن ضرب رجلا مائة سوط، وجرحته، وبقي له أثر تجب حكومة العدل لبقاء الثر والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس، بأن لم يبرأ وليس ذلك بموجود، بل الأثر هو الموجود، فإن لم يجرح في الابتداء فلا يجب شيء باتفاقن وإن جرح واندمل ولم يبق لها أثر فكذلك كما هو رأي أبي حنيفة رحمه الله، لأنه لم يكن إلا مجرد الألم، وهو لا يوجب شيئا، كما لو ضربه ضربا مؤلما.

الشافعية، والحنابلة رحمهم الله – قالوا: إذا قطع الرجل يد شخص، ثم بعد القطع قتل الشخص القاطع،

الشخص المقطوعة يده، فإنه يجب أن تقطع يد القاطع اولا، ثم بعد القطع يجب أن يقتل حدا طلبا للمماثلة، قال تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾ .

وإن قطع رجل يد شخص آخر، فمات المقطوعة يده من ذلك القطع بسبب السراية، فقطع يد الرجل القاطع، فإن مات الجاني الذي قطعت يده بسبب السراية فالأمر ظاهر، وهو المطلوب من مراعاة القصاص، وإن لم يمت بقطع يده، قتل لتحقق المماثلة بالقصاص.." (١)

"فإن هذا نص في نوع من أنواع النفقات: إن الواجب على من عليه النفقة رزق من عليه إنفاقه. والرزق يشمل ما ذكرناه.

ثم ذكر رأي بعض الفقهاء في عدم وجوب ثمن الادوية، **وأجرة الطبيب**، لانه يراد لحفظ البدن، كما لا يجب على المستأجر أجرة إصلاح ما انهدم من الدار.

ورجح دخول العلاج في النفقة، وأنه واجب فقال: وقال في الغيث: الحجة أن الدواء لحفظ الروح فأشبه النفقة.

قال: وهو الحق لدخوله تحت عموم قوله صلى الله عليه وسلم: " ما يكفيك ".

وتحت قوله تعالى: " رزقهن ".

فإن الصيغة الاولى عامة باعتبار لفظ " ما ".

والثانية عامة، لانها مصدر مضاف.

وهي من صيغ العموم.

واختصاصه ببعض المستحقين لايمنع من الالحاق.

قال: وبمجموع ما ذكرنا، يقرر لك أن الواجب على من عليه النفقة لمن له النفقة، هو ما يكفيه بالمعروف، وليس المراد تفويض أمر ذلك إلى من له النفقة، وأنه يأخذ ذلك بنفسه حتى يرد ما أورده السائل من خشية السرف في بعض الاحوال، بل المراد تسليم ما يكفي على وجه لاسرف فيه، بعد تبين مقدار ما يكفي بإخبار المخبرين، أو تجريب المجربين.

وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم: " بالمعروف، أي: لا بغير المعروف وهو السرف والتقتير.

نعم إذا كان الرجل لا يسلم ما يجب عليه من النفقة.

جاز لنا الاذن لمن له النفقة بأن يأخذ ما يكفيه، إذا كان من أهل الرشد، لا إذا كان من أهل السرف

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٥/٢٨٠

والتبذير، فإنه لا يجوز تمكينه من مال من عليه النفقة، لان الله تعالى يقول: " ولا تؤتوا السفهاء أموالكم ".

ثم قال: ولكن يجب علينا إذا كان من عليه النفقة متمردا، ومن له النفقة ليس بذي رشد، أن نجعل الاخذ إلى ولي من لارشد له، أو إلى رجل عدل. انتهى.

ومما يجب لها عليه من النفقة ما تحتاج إليه من المشط والصابون والدهن وسائر ما تتنظف به.." (١)

"دية الشجاج

الشجاج: هو الاصابات التي تقع بالرأس والوجه.

وأنواعه عشرة، وهي كلها لا قصاص فيها، إلا الموضحة إذا كانت عمدا، لانه لا يمكن مراعاة المماثلة فيها والشجاج بيانه كما يأتي:

١ - الخارصة: وهي التي تشق الجلد قليلا.

٢ - الباضعة: وهي التي تشق اللحم بعد الجلد.

٣ - الدامية أو الدامغة: وهي التي تنزل الدم.

٤ - المتلاحمة: وهي التي تغوص في اللحم.

٥ - السمحاق: وهي التي يبقى بينها وبين العظم جلدة رقيقة.

٦ - الموضحة: وهي التي تكشف عن العظم.

٧ - الهاشمة: وهي التي تكسر العظم وتهشمه.

٨ - المنقلة: وهي التي توضح وتهشم العظم حتى ينتقل منها العظام.

٩ - المأمومة، أو الآمة: وهي التي تصل إلى جلدة الرأس.

١٠ - الجائفة: وهي التي تصل الجوف.

ويجب فيما دون الموضحة حكومة عدل، وقيل **أجرة الطبيب**، وأما الموضحة، ففيها القصاص إذا كانت عمدا كما قلنا، ونصف عشر الدية إذا كانت خطأ، سواء كانت كبيرة أم صغيرة، وهي خمس من الابل، كما ثبت ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في كتابه لعمرو بن حزم.

ولو كانت مواضح متفرقة، يجب في كل واحدة منها خمس من الابل.

والموضحة في غير الوجه والرأس توجب حكومة.

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٢/١٧٥

وفي الهاشمة عشر الدية، وهي عشر من الابل، وهو مروي عن زيد ابن ثابت، ولا مخالف له من الصحابة.
وفي المنقلة عشر الدية، ونصف العشر: أي خمسة عشر من الابل.
وفي الآمة: ثلث الدية بالاجماع.." (١)

"يعني أن وسخ أرفاغهم تحت أظفارهم يصل إليه رائحة نتنها، فعاب عليهم نتن ريحها لا بطلان طهارتهم، ولو كان مبطلا للطهارة لكان ذلك أهم فكان أحق بالبيان.

وقال الحنابلة، وهو رأي للحنفية، والمفهوم من مذهب الشافعية: لا تصح الطهارة حتى يزيل ما تحت الأظفار من وسخ، لأنه محل من اليد استتر بما ليس من خلقه، وقد منع إيصال الماء إليه مع إمكان إيصاله. (١)

الجناية على الظفر:

١٠ - لو جني على الظفر في غير العمد، فقلع ونبت غيره، قال المالكية ومحمد وأبو يوسف من الحنفية، وهو رأي للشافعية: فيه أرش الألم، وهو حكومة عدل، بقدر ما لحقه إلى أن يبرأ، من النفقة من **أجرة الطبيب** وثمن الدواء.

وقال أبو حنيفة وهو رأي آخر للشافعية: ليس فيه شيء. أما إذا لم ينبت غيره ففيه الأرش، وقدر بخمس من الإبل.

وقال الحنابلة: إذا جني على الظفر ولم يعد، أو عاد أسود ففيه خمس دية الإصبع، وهو منقول عن ابن عباس، وفي ظفر عاد قصيرا أو عاد متغيرا أو أبيض ثم أسود لعلة حكومة عدل.

وهذا في غير العمد، أما في العمد ففيه القصاص. (٢) ر: (قصاص - أرش) .

---

(١) المغني ١ / ١٢٤، وابن عابدين ١ / ١٠٤، والقواعد والفوائد الأصولية للبعلي ص ٩٩، والدسوقي ١ / ٨٨، والمجموع للنووي ١ / ٤١٨.

(٢) ابن عابدين ٥ / ٣٥٤، ٣٧٦، ومطالب أولي النهى ٦ / ١١٦ ط المكتب الإسلامي، والدسوقي ٤ / ٢٧٧ ط دار الفكر، وقليوبي وعميرة ٤ / ١٣٦ ط عيسى الحلبي، وجواهر الإكليل ٢ / ٢٦٩.." (٢)

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٥٦٢/٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٧٢/٥

"أرش، أو ثلثها، وجب نصف أو ثلث أرش تلك الشجة، وإن كان ربعا فربع.

ويرى الشرنبلالي أن هذا القول ليس قولا ثالثا، والأشبه أن يكون هذا تفسيرا لقول الكرخي (١) .

وقيل: تقدر الجناية بمقدار ما يحتاج إليه المجني عليه من النفقة **وأجرة الطبيب** إلى أن يبرأ، وبهذا قال الفقهاء السبعة. (٢)

قال القهستاني: هذا كله إذا بقي للجراحة أثر وإلا فعندهما لا شيء عليه، وعند محمد يلزمه قدر ما أنفق إلى أن يبرأ، وعن أبي يوسف حكومة العدل في الألم (٣) .

ويرى جمهور المالكية أن ما برئ من الجراحات على غير شين - مما دون الموضحة مما لم يقدر فيه الشارع شيئا - فإنه لا شيء فيه على الجاني من عقل وتعزير وأجرة طبيب. (٤)

واستحسن ابن عرفة - فيما إذا لم يكن في الجرح شيء مقدر - القول بأن على الجاني **أجرة الطبيب** وثمن الدواء سواء أبرئ على شين

---

(١) غنية ذوي الأحكام في بغية درر الحكام ٢ / ١٠٦.

(٢) الدر المختار ٥ / ٣٧٣، والجوهرة النيرة ٢ / ٢١٩ ط باكستان، الحطاب والمواق ٦ / ٢٥٩.

(٣) حاشية ابن عابدين ٥ / ٣٧٣.

(٤) الفواكه الدواني ٢ / ٢٦٣، وكفاية الطالب الرباني ٢ / ٢٧٩ نشر دار المعرفة، ويراد **بأجرة الطبيب** ما يشمل ثمن الدواء كما في حاشية العدوي على شرح الرسالة ٢ / ٢٧٩.." [١]

"بالشين الذي يلحق المشجوج بالأثر، وقد زال فسقط الأرش.

وقال أبو يوسف: عليه حكومة الألم لأن الشجة قد تحققت ولا سبيل إلى إهدارها، وقد تعذر إيجاب أرش الشجة، فيجب أرش الألم، وقال محمد: يجب قدر ما أنفق من **أجرة الطبيب** وثمن الدواء.

وقال الشافعية: إذا برئت ولم تنقص شيئا فوجهان أحدهما: لا شيء عليه سوى التعزير كما لو لطمه أو ضربه بمثقل فزال الألم.

والثاني: يفرض القاضي شيئا باجتهاده (١) .

وتفصيل ذلك في: (جناية على ما دون النفس، شجاج، قصاص، دية) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٧٣/١٨

(١) ابن عابدين ٥ / ٣٥٤، ٣٧٣، ٣٧٦، والبدائع ٧ / ٣٠٩، ٣١٦، ٣٢٤، والهداية ٤ / ٨٢، ١٨٧، والاختيار ٥ / ٤٢، وحاشية الدسوقي ٤ / ٢٥٠، ٢٥١، ٢٦٩، ٢٧٠، والفواكه الدواني ٢ / ٢٦٣، ومغني المحتاج ٤ / ٢٦، ٥٩، ونهاية المحتاج ٧ / ٢٦٨، ٣٠٦، ٣٢٥، وروضة الطالبين ٩ / ٢٦٥، ٣٠٩، والمغني ٧ / ٧١٠ و ٨ / ٥٦ - ٥٧، وكشاف القناع ٦ / ٥١ - ٥٢.." [1]

"أو إبائه فطلب المملوك بيعه أجبر السيد على ذلك، وصرح الشافعية بأن القاضي يبيع مال السيد في نفقة رقيقه. ولا يجب على السيد أن يسوي بين عبيده في النفقة، ولا بين الجواري، بل يستحب ذلك. وإن كان بعضهن للاستمتاع فلا بأس أن يزيدها في النفقة (١) . وهذا كله تفصيل الشافعية والحنابلة في المسألة.

وقد صرح الحنابلة بأنه إذا مرض المملوك أو زمن أو عمي، وانقطع كسبه، فعلى سيده الإنفاق عليه، والقيام به؛ لأن نفقته تجب بالملك لا بالعمل، ولذا تجب مع الصغر (٢) .

ولا تسقط نفقة الرقيق بإباقه أو عصيانه أو حبسه أو نشوز الأمة (٣) .

ولو امتنع السيد عن الإنفاق فقدر العبد على أخذ قدر كفايته من مال سيده فله ذلك (٤) .

ويلزم السيد نفقة تجهيز رقيقه إذا مات ودفنه (٥) .

وتستحب مداواه الرقيق إذا مرض وما لزم من **أجرة الطبيب** وثمن الدواء فهو على السيد، ويجب ختان من لم يكن مختونا منهم، وهذا عند

ــــــــ

(١) المغني ٧ / ٦٣٠، ٦٣٢، وكشاف القناع ٥ / ٤٨٨، والمحلي على المنهاج ٤ / ٩٣، وروضة الطالبين ٩ / ١١٥ - ١١٨، والزرقاني ٤ / ٢٥٩، ٢٦٠.

(٢) المغني ٧ / ٦٣١.

(٣) كشاف القناع ٥ / ٤٨٨.

(٤) كشاف القناع ٥ / ٤٨٩.

(٥) كشاف القناع ٢ / ١٠٤، ٥ / ٤٨٩.." [2]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٢٣/٢٠

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٦/٢٣

"ج – قلع سن من لم يثغر:

٤ – اتفق الفقهاء على أنه لا يقتص إلا من سن من أثغر؛ أي: سقطت رواضعه ثم نبتت.

أما إذا قلع سن من لم يثغر فلا ضمان على الجاني في الحال بقصاص أو دية؛ لأنه لم يتحقق إتلافها حيث إنها قد تعود غالبا بحكم العادة.

فإن جاء وقت نباتها ثم نبتت سليمة في محلها فلا شيء على الجاني؛ أي لا قصاص عليه ولا دية كما لو قلع شعرة ثم نبتت. إلا أن أبا يوسف من الحنفية يرى وجوب حكومة للألم **وأجرة الطبيب** وإن عادت بدل السن ناقصة ضمن ما نقص منها بالحساب، ففي ثلثها ثلث ديتها، وفي ربعها ربع ديتها، وفي نصفها نصف ديتها وهكذا. فإن نبتت سوداء أو حمراء، أو صفراء، أو خضراء، أو مائلة عن محلها، أو معوجة، أو بقي شيء معها بعد النبات، أو نبتت أطول مما كانت، أو نبتت معها سن شاغبة، وهي الزائدة المخالفة لنبتة غيرها من الأسنان." (١)

"الرواية عند الحنفية، وفي قول عند الشافعية أنه يجب القصاص فيها لإمكان المساواة في القصاص بالوقوف على نسبة الشجة فيمكن استيفاء المثل. واستثني من القول بالقصاص الحارصة عند الشافعية، والسمحاق على ما جاء في الشرنبلالية من كتب الحنفية.

وعند الحنابلة وهو المذهب عند الشافعية أنه لا قصاص فيها دون الموضحة لعدم تيسر ضبطها واستيفاء المثل دون حيف، ولأنه لا تقدير فيها فيجب فيها حكومة عدل كالخطأ، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا قصاص في الشجاج إلا في الموضحة والسمحاق إن أمكن القصاص في السمحاق.

وكذا روي عن النخعي أنه قال: ما دون الموضحة خدوش، وفيها حكومة عدل، وكذا روي عن عمر بن عبد العزيز وعن الشعبي أنه قال: ما دون الموضحة فيه **أجرة الطبيب** (١) .

---

(١) البدائع ٧ / ٣٠٩، وابن عابدين ٥ / ٣٧٣، والدسوقي ٤ / ٢٥٠ – ٢٥٢، ومغني المحتاج ٤ / ٢٦، والمغني ٧ / ٧١٠.." (٢)

"الشجة خطأ وبرئت على شين وعيب فيها، ففيها المقدر من الأرش أو الحكومة على ما سبق بيانه، وإن برئت على غير شين بأن التحمت ولم يبق لها أثر فعند المالكية، والحنابلة إن كانت الشجاج مما قرر

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٦٩/٢٥

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٤٧/٢٥

الشارع لها أرشا مقدرا كالموضحة وما فوقها ففيها ما قدره الشارع من الديات، لأن النبي صلى الله عليه وسلم بين هذه الديات في كتابه لعمرو بن حزم ولم يفصل.

أما ما قبل الموضحة وهي الشجاج التي ليس فيها شيء مقدر إذا برئت على غير شين فلا شيء فيها، وذهب الشافعية في الأصح إلى أن فيها حكومة عدل وذلك بأن يعتبر أقرب نقص إلى الاندمال، وقيل: يقدر القاضي النقص لئلا تخلو الجناية عن غرم التعزير.

أما عند الحنفية فقد قال أبو حنيفة: إن برئت الشجاج على غير شين بأن التحمت ولم يبق لها أثر فلا شيء فيها؛ لأن الأرش إنما يجب بالشين الذي يلحق المشجوج بالأثر، وقد زال فسقط الأرش.

وقال أبو يوسف: عليه حكومة الألم. لأن الشجة قد تحققت ولا سبيل إلى إهدارها وقد تعذر إيجاب أرش الشجة فيجب أرش الألم، وقال محمد: عليه **أجرة الطبيب** بسبب هذه." (١)

"٨٦ - ب - وأما الجراح

فخاصة بما كان في غير الرأس، فإذا كانت جائفة، أي بالغة الجوف، فلا قصاص فيها اتفاقا، خشية الموت.

وإذا كانت غير جائفة، ففيها القصاص عند جمهور الفقهاء في الجملة خلافا للحنفية الذين منعوا القصاص فيها مطلقا لتعذر المماثلة (١) .

فإن امتنع القصاص في الجراح، وجبت الدية:

ففي الجائفة يجب ثلث الدية، لحديث: في الجائفة ثلث العقل (٢) .

وفي غير الجائفة حكومة عدل، وفسرت بأنها **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية (٣) .

وللتفصيل راجع مصطلح: (جراح، وحكومة عدل) .

٨٧ - ج - وأما الشجاج، وهي ما يكون من الجراح في الوجه والرأس (٤) فإن تعذر القصاص فيها:

---

(١) بدائع الصنائع ٧ / ٢٩٦، والدر المختار ٥ / ٣٧٦، وتبيين الحقائق ٦ / ١١٧ والقوانين الفقهية (٢٣٠) وجواهر الإكليل ٢ / ٢٥٩، الإقناع بحاشية البجيرمي ٤ / ١١٢، والوجيز ٢ / ١٤١، والمغني بالشرح الكبير ٩ / ٤١٠، ٤١١.

(٢) حديث: " في الجائفة ثلث العقل ". أخرجه أحمد (٢ / ٢١٧) من حديث عبد الله بن عمرو،

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٤٩/٢٥

وإسناده حسن.

(٣) الدر المختار ٥ / ٣٧٦.

(٤) الدر المختار ٥ / ٣٧٢.." (١)

"والاسم: الطب: بالكسر والنسبة إليه طبي على لفظه (١) .

والطبيب قد يقوم بعمل القابلة ويزيد في فروع أخرى من الطب.

الأحكام المتعلقة بالقابلة:

يتعلق بالقابلة وعملها أحكام فقهية، منها:

أولا - أجرة القابلة:

٣ - اختلف الفقهاء فيمن تجب عليه أجرة القابلة هل هي على الزوج أم على الزوجة؟ فقال الحنفية: أجرة القابلة على من استأجرها من الزوج والزوجة، فإن جاءت بغير استئجار - من أحدهما - فيحتمل عندهم أن تكون أجرتها على الزوج، لأنها مؤنة من مؤن الجماع، ويحتمل أن تكون على الزوجة **كأجرة الطبيب** (٢) .

وعند المالكية ثلاثة أقوال: أحدها أن أجرة القابلة على الزوج، كما أن عليه أن يقوم بجميع مصالح زوجته عند ولادتها، سواء أكانت في عصمته أم كانت مطلقة، لأن ذلك من مؤن الجماع، ولأنه لمنفعة ولده، إلا أن تكون أمة مطلقة فيسقط ذلك عنه، لأن

---

(١) المراجع السابقة ومغني المحتاج ٣ / ٦٠، 4 / ٢١٠,

(2) فتح القدير ٣ / ٣٢٨.." (٢)

"ولدها رقيق لسيدها، وليس عليه أن ينفق على عبد سيدها وإن كان ولده.

والثاني: أن أجرة القابلة على الزوجة.

والثالث: أن أجرة القابلة على الزوج إن كانت المنفعة للولد.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٦٧/٢٨

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٤٠/٣٢

وقال ابن القاسم، إن كان عمل القابلة يستغني عنه النساء فهو على المرأة، وإن كان لا يستغني عنه النساء فهو على الزوج، وإن كانا ينتفعان به جميعا فهو عليهما جميعا على قدر منفعة كل واحد في ذلك.

وأما **أجرة الطبيب** فعلى الزوجة بالاتفاق عندهم (١) .

والأشبه عند الشافعية أن نفقة القابلة على الزوج، لأنهم أوجبوا عليه كل ما ترتب على سبب تسبب هو فيه، كثمن ماء غسل الجماع والنفاس، ونحوهما من مؤن الجماع فيجب على الزوج توفيره لها (٢) .

ثانيا - نظر القابلة إلى العورة:

٤ - ذهب الفقهاء إلى أنه يجوز للقابلة أن تنظر إلى عورة من تتولى ولادتها، كما يجوز لها أن تباشر هذه العورة بالمس، للحاجة الملجئة إلى ذلك.

وقال أحمد: لا تنظر اليهودية أو النصرانية

---

(١) مواهب الجليل ٤ / ١٨٤، وجواهر الإكليل ١ / ٤٠٣.

(٢) مغني المحتاج ٣ / ٤٣٠.." (١)

"ثم ظهر عيب بنصيب أحدهما فلهما الفسخ (١) .

وذكر ابن البناء من الحنابلة في الخصال: أن الشركاء إذا اختلفوا في منافع دار بينهما أن الحاكم يجبرهم على قسمها بالمهايأة أو يؤجرها عليهم (٢) .

أثر المهايأة

٨ - ذهب الفقهاء إلى أن للمتهايئين استغلال محل المهايأة والانتفاع بها، كل في قسمه زمانية كانت أم مكانية (٣) .

وتفصيل ذلك في: (قسمة ف ٦١) .

واختلفوا في الأكساب النادرة للعبد المشترك بين مالكين أو فيمن بعضه حر بينه وبين مالك باقيه كاللقطة والهبة والركاز والوصية، وكذا المؤن النادرة **كأجرة الطبيب** والحجام.

فالأظهر عند الشافعية ووجه عند الحنابلة أنها تدخل في المهايأة كما تدخل الأكساب

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٤٠/٣٢

(١) أسنى المطالب ٤ / ٣٣٧، ٣٣٨، ومغني المحتاج ٤ / ٤٢٦، وروضة الطالبين ٨ / ١٩٥.

(٢) الإنصاف ١١ / ٣٤٠.

(٣) بدائع الصنائع ٧ / ٣٢، والشرح الكبير مع الدسوقي ٣ / ٤٩٨، وأسنى المطالب ٤ / ٧٣٣، وكشاف القناع ٦ / ٣٧٣.." [1]

"أولا: علاج الزوجة:

١٢ - ذهب الفقهاء إلى عدم وجوب ثمن الدواء وعدم وجوب أجرة الطبيب على الزوج (١) مستندين في ذلك إلى قوله تعالى: ﴿لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله (٢) ﴾ .

موجهين استدلالهم بأن الله عز وجل ألزم الزوج بالنفقة المستمرة على زوجته، وليست نفقة العلاج داخلة تحتها؛ لأنها من الأمور العارضة (٣) .

ولأن شراء الأدوية وأجرة الطبيب إنما تراد لإصلاح الجسم، فلا تلزم الزوج (٤) .

ثانيا: آلات التنظيف وأدوات الزينة والطيب:

١٣ - ذهب الفقهاء إلى أنه يجب للزوجة على زوجها ما تحتاج إليه من المشط والدهن لرأسها والسدر أو نحوه مما تغسل به رأسها

(١) الفتاوى الهندية ١ / ٥٤٩، والبدائع ٤ / ٢٠، والشرح الكبير للدردير ٢ / ٥١١، ومغني المحتاج ٣ / ٤٣١، ونهاية المحتاج ٧ / ١٩٥، والحاوي ١٥ / ١٩، والمغني ٩ / ٢٣٥.

(٢) سورة الطلاق / ٧

(٣) البدائع ٤ / ٢٠، وحاشية الدسوقي ٢ / ٥١١.

(٤) المغني ٩ / ٢٣٥، وكشاف القناع ٥ / ٤٦٣، ومغني المحتاج ٣ / ٤٣١.." [2]

"الكسب لعارض، وإذا قدر عدم الانقطاع، فالجمع بين تعب السفر والكسب، فيه مشقة عظيمة. وذلك خلافا لمذهب المالكية السابق في الاكتفاء بالصنعة أثناء السفر. أما إن كان السفر قصيرا، كأن كان

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٤٩/٣٩

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٤٣/٤١

بمكة، أو على دون مرحلتين منها، وهو يكتسب في يوم كفايةأيام، كلف الحج، لقلة المشقة حينئذ.

الثالث ـ وجود الراحلة (وسيلة الركوب) الصالحة لمثله بشراء بثمن المثل، أو استئجار بأجرة المثل، لمن كان بينه وبين مكة مرحلتان فأكثر، قدر على المشي أم لا، خلافا للمالكية، ولكن يستحب للقادر على المشي الحج خروجا من خلاف من أوجبه. وهذا الشرط من القدرة المالية أيضا.

ومن كان بينه ومن مكة دون مرحلتين، وهو قوي على المشي، يلزمه الحج، فإن ضعف عن المشي، بأن عجز أو لحقه ضرر ظاهر، فهو كالبعيد، فيشترط في حقه وجود الراحلة.

ويشترط كون الزاد والراحلة فاضلين عن دينه الحال أو المؤجل، لآدمي أم لله تعالى كنذر وكفارة، وعن مؤنة (١) أي نفقة من تلزمه نفقته مدة ذهابه وإيابه، لئلا يضيعوا، وقد قال صلى الله عليه وسلم: «كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت» (٢).

والأصح كون الزاد والراحلة فاضلين أيضا عن مسكنه اللائق به وعن خادمه المحتاج إليه لمنصب أو عجز، لاحتياجه لهما في الحال.

والأصح أنه يلزم المرء صرف مال تجارته إلى الزاد والراحلة وتوابعهما. ويلزم من له مستغلات (أماكن أو دور للاستثمار) يحصل منها نفقته أن يبيعها ويصرفها لما ذكرفي الأصح، كما يلزمه صرفها لوفاء دينه.

---

(١) التعبير بالمؤنة: أي الكلفة يشمل النفقة والكسوة والخدمة والسكنى وإعفاف الأب (تزويجه)، وكذا **أجرة الطبيب** وثمن الأدوية للقريب المحتاج إليها.

(٢) رواه أحمد وأبو داود والحاكم والبيهقي عن عبد الله بن عمرو، وهو صحيح.." [1]

"ولا يجوز للراهن أن يجعل النفقة على الرهن، أو من زوائده، إلا برضا المرتهن، لأن المرهون كله قد تعلق به حق المرتهن، وفي بيعه للإنفاق على الباقي اعتداء على حقه، فلا يجوز بغير إذنه.

وعلى المرتهن أجرة الحفظ، للحارس أو المحل الذي يحفظ فيه المرهون، مثل أجر حظيرة الحيوان، وأجرة المخزن المحفوظ فيه، لأن الأجرة مؤنة الحفظ، وهي عليه. وبناء عليه لا يجوز أن يشترط في عقد الرهن أجر للمرتهن على قيامه بحفظ الرهن، لأنه واجب عليه، ولا أجر على واجب.

وروي عن أبي يوسف: أن أجرة المأوى على الراهن، بمنزلة النفقة؛ لأنه سعي في تبقيته.

وأما نفقات رد المرهون عند ضياعه، ونفقات علاجه من القروح أو

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٣/٢٠٨٧

الأمراض (١)، فعلى كل من الراهن والمرتهن، المرتهن بقدر ضمانه: وهو ما يقابل الدين، والباقي: وهو ما زاد على قدر الدين، وهو الأمانة التي لا تدخل في ضمان المرتهن، على الراهن، إذا كانت قيمته أكثر من الدين، وإلا فعلى المرتهن.

٢ - وقال المالكية والشافعية والحنابلة (الجمهور) (٢): إن جميع نفقات أو مؤونات الرهن على الراهن، سواء منها ما كان لبقاء عينه، أو بقصد حفظه وعلاجه، للحديث السابق: «لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه» وكل إنفاق من غرمه، ولأن نفقة المملوك على مالكه.

فإن لم ينفق الراهن، ما الحكم؟

---

(١) وجاء في الفتاوى البزازية: أن ثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن.

(٢) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي: ٢٥١/ ٣ ومابعدها، مغني المحتاج: ١٣٦/ ٢، المغني: ٣٩٢/ ٤، كشاف القناع: ٣٢٦/ ٣ ومابعدها، المهذب: ٣١٤/ ١.." [1]

"غير أن هذه الطريقة محصورة التطبيق في شجاج الرأس والوجه.

وقيل بطريقة ثالثة ربما كانت أنسب الطرق في عصرنا، وهي أن تقدر الجناية بمقدار ما يحتاج إليه المجني عليه من النفقة وأجرة الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ (١). فإن لم يبرأ الجرح وأحدث عاهة مستديمة، أو ترك أثرا دائما فيلاحظ الأثر.

ولا يكون التقويم إلا بعد برء الجرح؛ لأن أرش الجرح المقدر إنما يستقر بعد برئه، فإن لم تنقصه الجناية شيئا، مثل: إن قطع أصبعا أو يدا زائدة، أو قلع لحية امرأة، فلم ينقصه ذلك، بل زاده حسنا فلا شيء على الجاني؛ لأن حكومة العدل لأجل جبر النقص، ولا نقص حينئذ، فأشبه ما لو لطم وجهه فلم يؤثر (٢).

دية جراح المرأة: للفقهاء رأيان في تقدير ديات جراح المرأة:

١ - قال الحنفية والشافعية (٣): الجناية على ما دون النفس في المرأة تقدر بحسب ديتها، وبما أن دية المرأة نصف دية الرجل، فتكون جراحها وشجاجها نصف جراح الرجل وشجاجه، إلحاقا لجرحها بنفسها.

٢ - وقال المالكية والحنابلة (٤): دية جراح المرأة كدية جراح الرجل فيما دون ثلث الدية الكاملة، فإن بلغت الثلث أو زادت عليها رجعت إلى نصف دية الرجل. وعلى هذا إن قطعت أصبع المرأة ففيها عشر

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٤٢٨٥/٦

من الإبل، وإن قطعت ثلاث أصابع ففيها ثلاثون من الإبل، فإن قطع أربعة أصابع ففيها عشرون من الإبل.

---

(١) الدر المختار، المكان السابق.

(٢) المغني: ٥٩/ ٨، الدر المختار: ٤١٥/ ٥، تبيين الحقائق: ١٣٨/ ٦.

(٣) البدائع: ٣٢٢/ ٧، مغني المحتاج: ٥٧/ ٤.

(٤) القوانين الفقهية: ص ٣٥٤، المغني: ٧٩٧/ ٧ وما بعدها.." [١]

"ولبد وطنفسة (بساط صوف) وما تنتظف به وتزيل الوسخ كمشط وأشنان وصابون وسدر ودهن وخطمي على عادة أهل البلد، ويجب عليه مداس رجلها وما تغسل به ثيابها وبدنها، وينقل لها ماء الغسل من الجنابة، ويجب لها ماء الوضوء. وأما أجرة القابلة فعلى من استأجرها من زوجة وزوج، فإن جاءت القابلة بلا استئجار، قيل: تجب عليه، لأنه مؤنة الجماع، وقيل: تجب عليها **كأجرة الطبيب**. وأما الطيب فيجب عليه ما يوضع بعد الحيض والرائحة الكريهة، أما الخضاب والكحل فلا يلزمه، بل هو على اختياره، ولا تجب لها الفاكهة والقهوة والدخان.

وقال المالكية: تجب على الزوج آلة التنظيف على حسب الحال والمنصب وعوائد البلاد، فيفرض لها ماء الشرب والغسل وغسل الثوب والإناء واليد والوضوء، وزيت الأكل والادهان، والوقود من حطب أو غيره على حسب العادة، وما يصلح الطعام من ملح وبصل وغيرهما، واللحم في كل أسبوع مرة من غير الفقير، لا كل يوم، أما الفقير فعلى حسب قدرته.

وتجب عليه أجرة القابلة؛ لأنها من متعلقات الولد، والغطاء والوطاء في الشتاء والصيف بما يناسبهما بحسب العرف والعادة، وحصير الفرش، وليس لها بيع جهازها إلا بعد مضي أربع سنين، ولا يلزم الزوج ببدل الجهاز إذا بلي إلا الغطاء والفراش، فإنه يلزم به؛ لأنه ضروري.

وتجب عليه أيضا أدوات الزينة التي تتضرر المرأة بتركها ككحل ودهن من زيت أوغيره كحناء إذا كانا معتادين، لا غير معتادين، ولا يجب عليه مالا تتضرر المرأة بتركه، كما لا يجب لها المشط والمكحلة وباقي أثاث البيت، لأنها ملزمة بأثاث المنزل وحاجاته بعد قبض صداقها.." [٢]

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٥٧٦٨/٧

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٣٩٥/١٠